LIBRARY OF CONGRESS

SM 33.

1610

٧١١

الحمد لله رب العالمين هذا فصل في رسم المفتي منقول من فتاوي قاضي خان رحمه الله تعالى
المفتي في زماننا من اصحابنا اذا استفتي عن مسئلة او سئل عن واقعة ان كانت المسئلة مروية عن اصحابنا
في الروايات الظاهرة بلا خلاف بينهم فانه يميل اليهم ويفتي بقولهم ولا يخالفهم برايه وان كان مجتهدا
متقنا لان الظاهر ان يكون الحق مع اصحابنا ولا يعدوهم واجتهاده لا يبلغ اجتهادهم ولا ينظر الى قول
من خالفهم ولا تشبث حجته لانهم عرفوا الادلة وميزوا بين ما صح وثبت وبين ضده وان كانت
المسئلة مختلفا فيها بين اصحابنا فان كان مع ابي حنيفة احد صاحبيه ياخذ بقولهما لقوة الشرايط واجتماع
ادلة الصواب فيهما وان خالفا ابا حنيفة صاحباه رحمهم الله تعالى في ذلك فان كان اختلافهم اختلاف
عصر وزمان كالقضاء بظاهر العدالة ياخذ بقول صاحبيه لتغير احوال الناس وفي المعاملة ونحوها
يختار قولهما لاجماع المتاخرين على ذلك وفيما سوى ذلك قال بعضهم يتخير المجتهد ويعمل بما افضى اليه
رايه وقال عبد الله بن المبارك ياخذ بقول ابي حنيفة رحمه الله وتكلموا في المجتهد قال بعضهم من سئل
عن عشرة مسايل مثلا فيصيب في ثمانية ويخطي في البقية فهو مجتهد وقال بعضهم لا بد للاجتهاد من حفظ
المبسوط ومعرفة الناسخ والمنسوخ والمحكم والماول والعلم بعادات الناس وعرفهم وان كانت
المسئلة في غير ظاهر الرواية ان كانت توافق اصول اصحابنا يعمل بها وان لم يجد لها رواية عن اصحابنا واتفق المتاخرون
على شيء يعمل به وان اختلفوا اجتهد ويفتي بما هو صواب عنده وان كان المفتي مقلدا غير مجتهد ياخذ بقول من
هو انفع الناس عنده ويضيف الجواب اليه فان كان انفع الناس عنده في مصر اخر يرجع اليه بالكتاب ويثبت
الجواب ولا يجازف خوفا من الافتراء على الله تعالى بتحريم الحلال وضده

كتاب الطهارة كتاب ٩ الصلوة كتاب ٢٥ الزكوة كتاب ٣٢ الصوم كتاب ٣٦ الحج كتاب ٤٤ البيوع كتاب ٥٨ الشفعة كتاب ٦١ الاجارة
كتاب ٦٤ الرهن كتاب ٦٧ القسمة كتاب ٦٩ القاضي كتاب ٧٣ الحجر كتاب ٧٥ المأذون كتاب ٧٦ الاكراه كتاب ٧٧ الدعوى كتاب ٨٣ الاقرار
كتاب ٨٦ الشهادات كتاب ٩٢ الوكالة كتاب ٩٤ الكفالة كتاب ٩٦ الحوالة كتاب ٩٦ الصلح كتاب ٩٨ الشركة كتاب ١٠٠ المضاربة كتاب ١٠٢ الوديعة
كتاب ١٠٣ اللقيط كتاب ١٠٤ اللقطة كتاب ١٠٥ الآبق كتاب ١٠٥ المفقود كتاب ١٠٦ الخنثى كتاب ١٠٦ الوقف كتاب ١٠٩ الطلاق كتاب ١١١ العارية
كتاب ١١٢ الغصب كتاب ١١٤ احياء الموات كتاب ١١٥ الشرب كتاب ١١٦ المزارعة كتاب ١١٨ المساقاة كتاب ١١٨ النكاح كتاب ١٢٣ الرضاع
كتاب ١٢٣ الطلاق كتاب ١٥١ العتاق كتاب ١٥٨ المكاتب كتاب ١٦٠ الولاء كتاب ١٦١ الايمان كتاب ١٧١ الحدود كتاب ١٧٦ التوبة كتاب ١٧٩ السرقة
كتاب ١٨٣ السير كتاب ١٩٤ الكراهية كتاب ٢٠٢ الصيد كتاب ٢٠٣ الذبائح كتاب ٢٠٦ الاضحية كتاب ٢٠٧ الجنايات كتاب ٢١١ الدعوات
كتاب ٢١٢ الفرائض كتاب ٢١٧ العقل كتاب ٢١٨ الوصايا كتاب ٢٢٥ الفرايض

الحمد لله وصلى الله على سيدنا محمد وسلم عليه وعلى آله واسبغ عليهم نعمه

مولف هذا الكتاب المبارك هو الشيخ الامام الاوحد العلامة مجد الدين ابو الفضل عبد الله
ابن محمود بن مودود بن محمود بن بلدجي الموصلي الفقيه الحنفي نزيل بغداد ومدرس مشهد الامام
ابي حنيفة رحمة الله عليه وبلدجي في نسبه ضبط بضم الباء والدال وهو الاكثر الاعرف وبضم الباء وفتح
الدال وبفتح الباء وكسر الدال سمع رحمه الله بالموصل من عمر بن طبرزد ومن مسمار بن العويس وببغداد
من ابي الفرج محمد بن عبد الرحمن بن ابي العز الواسطي وابي الحسن علي بن روزبه ومن الشيخ شهاب الدين عمر
ابن محمد السهروردي وابن اللتي ونصر بن عبد الرزاق الجيلي وسنان بن احمد بن سمسه وغيرهم واجاز له
جماعة من خراسان منهم المويد بن محمد الطوسي ومنصور الفراوي وزينب الشعرية ومن اهل بغداد
ابو محمد بن الاحمر وابن سكينه وحنبل الرصافي ومن اهل الموصل صاحب جامع الاصول واجاز له
ايضا عبد القادر الرهاوي وغيرهم وحدث كثيرا سمع منه جماعة منهم شيخنا الحافظ ابو محمد
عبد المومن بن خلف الدمياطي وذكره في معجم شيوخه وابو العلا البخاري الفرضي وغيرهما واجاز
لشيخنا العلامة شيخ النحاة ابي حيان ايده الله تعالى بمعونته وتمامه لمن ادرك حيوته وكان مدرسا
بمشهد الامام ابي حنيفة رحمهما الله ببغداد وله عدة مصنفات في الفقه وغيره وكان اماما عالما
صالحا ثقة ثبتا صبورا على الاسماع والاقراء يقال انه قرا بالشام على الشيخ ابي عمرو عثمن بن الحاجب
رحمه الله ومن تصانيفه كتاب المختار للفتوى وكتاب الاختيار لتعليل المختار وكتاب المستملة
وغير ذلك مولده في يوم الجمعة سلخ شوال سنة تسع وتسعين وخمس مايه بالموصل
وتوفي رحمه الله ببغداد في يوم السبت التاسع عشر من المحرم وقيل العشرين منه من سنة ثلث
وثمانين وستمايه ودفن بالمشهد المذكور الى جانب القبة بظاهرها وكان يوما مشهودا
قال هذا وكتبه الفقير الى الله تعالى احمد بن عبد القادر بن احمد بن مكتوم بن احمد بن محمد بن سليم
القيسي الحنفي عفا الله عنه امين ونقله كما وجده مسطرا بهذه الاحرف ابو اللطف محمد بن محمد بن
محمد بن احمد بن علي الحنفي خطيب جامع الظاهر بالحسينية من القاهرة المعزية لطف الله تعالى
به وغفر له ولهم اجمعين وصلى الله على سيدنا محمد واله وصحبه وسلم تسليما كثيرا دايما ابدا
الى يوم الدين والحمد لله رب العالمين وحسبنا الله ونعم الوكيل نعم المولى ونعم النصير
سبحانه لا اله الا هو عليه توكلت وهو رب العرش العظيم

هو حسبي

صام كسب العصر الى الله الكبير
محمد الرحيم بن محمد الكاتب
هو لها

#
1610

بناء الاختيار شرح المختار

للشيخ
الامام العالم العلامة
ابي الفضل عبد الله بن
محمود بن مودود بن
محمود بن البلدجي

بسم الله الرحمن الرحيم ، رب وفقني فلا اعدل عن سنن السالكين في خير سنن ،

قال الشيخ الامام العالم العامل العلامة وحيد دهره ، وفريد عصره ، مجد الدين ابو الفضل عبد الله بن محمود بن مودود بن محمود بن بلدجي الموصلي ادام الله النفع ببركاته وعلومه امين ،

الحمد لله الذي شرع لنا دينا قويما ، وهدانا اليه صراطا مستقيما ، وجعلنا من اهله تعلما وتعليما ، حمدا من عمته رحمته وافضاله ، وغمرته اعطيته ونواله ، واشهد ان لا اله الا الله وحده لا شريك له شهادة استزيد بها وفور نعمه ، واستنزل بها وفود كرمه ، واشهد ان محمدا عبده ورسوله الذي جمع بمبعثه شمل الحق بعد تفرقه ، وقمع برسالته حزب الباطل بعد تطرقه ، صلى الله عليه وعلى اله واصحابه ، واتباعهم الذين سلكوا سنن سننه وصوابه ،

وبعد فكنت جمعت في عنفوان شبابي مختصرا في الفقه لبعض المبتدئين من اصحابي وسميته بالمختار للفتوى اخترت فيه قول الامام ابي حنيفة رضي الله عنه وارضاه وجعل الجنة ماواه اذ كان هو الاول والاولى فلما تداولته ايدي العلما واشتغل به بعض الفقها طلبوا مني ان اشرحه شرحا اشير فيه الى علل مسائله ومعانيها ، وابين صورها وانبه على مبانيها ، واذكر فروعا يحتاج اليها ، ويعتمد في النقل عليها ، وانقل فيه ما بين اصحابنا من الخلاف ، واعلله موجزا فيه متوخيا فيه الانصاف ، فاستخرت الله سبحانه وتعالى وفوضت امري اليه ، وشرعت فيه مستعينا به ومتوكلا عليه وسميته **الاختيار** لتعليل المختار ، وزدت فيه من المسايل ما تعم به البلوى ، ومن الروايات ما يحتاج اليه في الفتوى ، يفتقر اليها المبتدي ، ولا يستغني عنها المنتهي ، والله تعالى اسال ان يوفقني للاتمام والاصابة ، ويرزقني المغفرة والانابة ، انه قدير على ذلك وجدير بالاجابة ، وهو حسبي ونعم الوكيل ، نعم المولى ونعم النصير ،

باب الطهارة

وهي في اللغة مطلق النظافة وفي الشرع النظافة عن النجاسات والوضوء في اللغة من الوضاءة وهو الحسن وفي الشرع الغسل والمسح في اعضا مخصوصة وفيه المعنى اللغوي لانه يحسن به الاعضاء التي يقع فيها الغسل والغسل الاساله والمسح الاصابة وسبب فرضية الوضوء ارادة الصلاة لقوله تعالى اذا قمتم الى الصلاة فاغسلوا قال ابن عباس رضي الله عنهما معناه اذا اردتم القيام الى الصلاة وانتم محدثون وفرضه غسل الوجه وغسل اليدين مع المرفقين ومسح ربع الراس وغسل الرجلين مع الكعبين لما تلونا فالوجه ما تواجه به وهو من نصاب الشعر الى اسفل الذقن طولا وما بين شحمتي الاذنين عرضا وسقط غسل باطن العينين لما فيه من المشقة وخوف الضرر بهما وبه تسقط الطهارة ويجب غسل ما بين العذار والاذن لانه من الوجه خلافا لابي يوسف بعد نبات اللحية لسقوط ما تحت العذار وهو اقرب منه قلنا سقط ذلك للحايل ولا حايل هنا وقال زفر لا تدخل المرفقان والكعبان في الغسل لان الى للغاية قلنا وتستعمل بمعنى مع قال الله تعالى ولا تاكلوا اموالهم الى اموالكم فتكون مجملة وقد وردت السنة مفسرة لها فقد صح انه صلى الله عليه وسلم

ادار

ادار الماء على مرافقه ورأى رجلا توضأ ولم يوصل الماء الى كعبيه فقال ويل للاعقاب من النار وامر
بغسلهما وكذا الاية مجملة في مسح الراس يحتمل ارادة الجميع كما قال مالك رحمه الله ويحتمل ارادة ما
تناوله اسم المسح كما قاله الشافعي ويحتمل ارادة بعضه كما ذهب اليه اصحابنا وقد صح ان النبي صلى الله عليه وسلم
توضأ فمسح بناصيته فكان بيانا للاية وحجة عليهما والمختار في مقدار الناصية ما ذكر في الكتاب
وهو الربع ولا يزيد على مرة واحدة لان بالتكرار يصير غسلا والمامور به المسح قال
وسنن الوضوء غسل اليدين الى الرسغين ثلاثا قبل ادخالهما في الاناء لمن استيقظ من نومه لحديث
المستيقظ ثم قيل ان كان الاناء صغيرا يرفعه بيده اليسرى فيصب على اليمنى ثم باليمنى فيصب
على اليسرى لتقع البداءة باليمنى كما هو السنة وان كان الاناء كبيرا يدخل اصابع يده اليسرى
مضمومة دون الكف ويأخذ الماء فيغسل يديه لوقوع الكفاية بذلك ولا يكتفى بدون ذلك في العادة
قال وتسمية الله تعالى في ابتدائه لمواظبته صلى الله عليه وسلم عليها وقال عليه السلام من
توضأ وذكر اسم الله كان طهورا لجميع بدنه ومن توضأ ولم يذكر اسم الله كان طهورا لما اصاب الماء
قال والسواك لانه صلى الله عليه وسلم واظب عليه وقال صلى الله عليه وسلم وصاني جبريل
عليه السلام بالسواك قالوا والاصح انه مستحب قال والمضمضة والاستنشاق
ثلاثا ثلاثا باخذ لكل مرة ماء جديدا لمواظبته صلى الله عليه وسلم على ذلك كذلك قال
ومسح جميع الراس والاذنين بماء واحد لما روي انه صلى الله عليه وسلم توضأ ومسح بجميع راسه
وقد تقدم انه مسح بناصيته فيكون فرضا ويكون مسح الجميع سنة وقال عليه السلام الاذنان من
الراس والمراد بيان الحكم قال وتخليل اللحية لما روي انه صلى الله عليه وسلم كان اذا توضأ
شبك اصابعه في لحيته كانها اسنان المشط وقيل هو سنة عند ابي يوسف جائز عندهما
لان السنة اكمال الفرض في محله وباطن اللحية لم يبق محلا للفرض قال وتخليل الاصابع لانه
اكمال الفرض في محله ولقوله عليه السلام خللوا اصابعكم قبل ان تخللها نار جهنم قال
وتثليث الغسل فالواحدة فرض والثانية سنة والثالثة دونها في الفضيلة وقيل الثانية
سنة والثالثة اكمال السنة واصله الحديث المشهور انه عليه السلام توضأ ثلاثا ثلاثا
وقال هذا وضوئي ووضوء الانبياء من قبلي وما روي ان عثمن رضي الله عنه توضأ بالمقاعد
فغسل وجهه ثلاثا ويديه ثلاثا ومسح براسه مرة واحدة وغسل رجليه ثلاثا وقال هكذا توضأ
رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ويستحب في الوضوء النية والترتيب لتقع قربة ويخرج
من عهدة الفرض بالاجماع وكذا تستحب الموالاة وهو ان لا يشتغل بين افعال الوضوء بغيرها
وليس ذلك بفرض لقوله تعالى اذا قمتم الى الصلاة فاغسلوا الاية من غير اشتراطها ولانه ذكر
بحرف الواو وانها للجمع باجماع ايمة النحو واللغة نقلا عن السيرافي والزيادة على النص نسخ
ولا يجوز نسخ الكتاب بالخبر ولانه راجح وقيل انما سنتان وهو الاصح لمواظبته عليه السلام عليهما
ومسح الرقبة قيل هو سنة وقيل مستحب ويكره ان يستعين في وضوئه بغيره الا عند العجز ليكون
اعظم لثوابه واخلص لعبادته ويصلي بوضوء واحد ما شاء من الفرايض والنوافل لانه صلى الله

عليه وسلم صلى يوم الخندق اربع صلوات بوضوء واحد **فصل** وينقض الوضوء كلما
خرج من السبيلين ومن غير السبيلين اذا كان نجسا لقوله تعالى او جاء احد منكم من الغائط والغائط
حقيقة المكان المطمئن وليست حقيقته مرادة حتى لو جاء من المكان المطمئن من غير حاجة لا يجب عليه
الوضوء فيجعل مجازا عن الامر الخارج الى المكان المطمئن وهذه الاشياء يخرج اليه لينفعل فيه تستر عن
الناس على ما عليه العادة وقال عليه السلام الوضوء من كل دم سائل وقال عليه السلام من قاء او رعف
في صلاته فلينصرف وليتوضأ الحديث وقال عليه السلام ليعد الوضوء من سبع وعد منها القيء ملء
الفم والدم السائل والقهقهة والنوم ويشترط السيلان في الخارج من غير السبيلين لان تحت
كل جلدة دم ورطوبة فما لم يسل يكون باديا لا خارجا بخلاف السبيلين لانه متى ظهر يكون مستقلا
فيكون خارجا **قال** والقيء ملء الفم لما تقدم وهو ان لا يمكنه امساكه الا بمشقة وان قاء قليلا قليلا
ولو جمع كان ملء الفم فابو يوسف يعتبر اتحاد المجلس لانه جامع للمتفرقات على ما عرف كما في سجدة التلاوة
وغيره ومحمد اعتبر اتحاد السبب وهو الغثيان لانه دليل على اتحاده وعند زفر ينقض القليل ايضا كالخارج
من السبيلين وقد مر جوابه ولا ينقض اذا قاء بلغما وان ملء الفم وقال ابو يوسف ان كان من الجوف
نقض لانه محل النجاسة فاشبه الصفراء قلنا البلغم طاهر لانه صلى الله عليه وسلم كان يأخذه بطرف ردائه
وهو في الصلاة ولهذا لا ينقض النازل من الراس بالاجماع وهو للزوجة لانه داخله النجاسة بقي
ما يجاوره من النجاسة وهو قليل والقليل غير ناقض بخلاف الصفراء فانها تمازجها وان قاء دما او قيحا
نقض وان لم يملأ الفم وقال محمد لا ينقض ما لم يملأ الفم كغيره من الاخلاط قلنا ان المعدة ليست محلا
للدم والقيح وانما يسيل اليها من قرحة او جرح فاذا خرج فقد سال من موضعه فينقض حتى لو قاء
علقا لا ينقض ما لم يملأ الفم لانه يكون في المعدة هكذا روي الحسن عن ابي حنيفة واذا اختلط الدم
بالبصاق ان غلب نقض حكما للغالب وكذا اذا تساويا احتياطا وان غلب البصاق لا لان القليل
مستهلك في الكثير فيصير عدما **قال** وينقضه النوم مضطجعا لما روينا ولكذا المتكئ والمستند
لانه مثله في المعنى قال عليه السلام العين وكاء السه فاذا نامت العين انحل الوكاء **قال** والاغماء
والجنون لانهما ابلغ في ازالة المسكة من النوم لان النائم يستيقظ بالانتباه والمجنون والمغمى عليه لا
قال والنوم قائما وراكعا وساجدا وقاعدا لا ينقض لقوله عليه السلام لا وضوء على من نام قائما
او قاعدا او راكعا او ساجدا انما الوضوء على من نام مضطجعا **قال** ومس المرأة لا ينقض الوضوء
لرواية عائشة رضي الله عنها ان النبي صلى الله عليه وسلم قبل بعض نسائه ثم صلى ولم يتوضأ والاية
متعارضة التأويل قال ابن عباس رضي الله عنهما المراد باللمس الجماع وقد تأكد بفعل النبي صلى الله عليه وسلم
وكذا مس الذكر لقوله عليه السلام لطلق بن علي حين سأله هل في مس الذكر وضوء فقال لا هل هو الا
بضعة منك نفى الوضوء ونبه على العلة وما روي من مس ذكره فليتوضأ طعن فيه يحيى بن معين وغيره
من ائمة الحديث **قال** والقهقهة في الصلاة تنقضه لما روينا ولقوله عليه السلام من ضحك منكم
قهقهة فليعد الصلاة والوضوء جميعا وانه ورد في صلاة كاملة فيقتصر عليها لورودها على خلاف القياس
حتى لو ضحك في صلاة الجنازة وسجدة التلاوة لا ينقض الوضوء والقهقهة ان يسمعها جاره وحكمها

اشتاص

انتقاض الوضوء والصلاة جميعا والضحك ان يسمعه هو لا غير قالوا ويبطل الصلاة لا غير والتبسم
ما لا يسمعه ولا حكم له وان شك في نقض وضوءه فان كان اول شكه اعاد لانه تيقن بالحدث وشك
في زواله وان كان يحدث له كثيرا لم يعد دفعا للحرج ومن ايقن بالحدث وشك في الطهارة او
بالعكس اخذ باليقين **فصل** فرض الغسل المضمضة والاستنشاق وغسل جميع
البدن والفرق بينه وبين الوضوء انه مامور بغسل الوجه في الوضوء والمواجهة لا تقع بباطن
الانف والفم وفي الغسل مامور بتطهير جميع البدن قال الله تعالى وان كنتم جنبا فاطهروا فيجب
غسل جميع ما يمكن غسله من البدن الا باطن العين على ما مر بخلاف باطن الانف والفم حيث
يمكن غسلهما ولا ضرر فيه فيجب وقد تاكد ذلك بقوله عليه السلام ان تحت كل شعرة جنابة الا
فبلوا الشعر وانقوا البشر ويجب ايصال الما الى اصول الشعر واثنائه في اللحية والراس لما تقدم
الا اذا كان ضفيرة وفي رواية للحرج **قال** وسننه ان يغسل يديه وفرجه ويزيل النجاسة عن
بدنه ثم يتوضا للصلاة ثم يفيض الما على جميع بدنه ثلاثا هكذا غسل رسول الله صلى الله عليه وسلم
قالت ميمونة رضي الله عنها وضعت للنبي صلى الله عليه وسلم غسلا فاغتسل من الجنابة فاكفاء الانا
بشماله على يمينه فغسل كفيه ثم افاض الما على فرجه فغسله ثم قال بيده على الحايط او على الارض
فدلكها ثم تمضمض واستنشق وغسل وجهه وذراعيه وافاض الما على راسه ثم افاض الما على
سائر جسده ثم تنحى فغسل رجليه ويستحب تاخير غسل رجليه ان كانتا في مستنقع الما لما روينا
وتحرزا عن الما المستعمل **قال** ويوجب غيبوبة الحشفة في قبل او دبر على الفاعل والمفعول
به لقوله عليه السلام اذا التقى الختانان وجب الغسل انزل او لم ينزل قالت عايشة فعلته انا
ورسول الله صلى الله عليه وسلم فاغتسلنا وكذا في الدبر لانه محل مشتهى مقصود بالوط كالقبل
ولقول علي رضي الله عنه توجبون فيه الحد ولا توجبون فيه صاعا من ما، وفي الزيادات يجب على
المفعول به احتياطا **قال** وانزال المني على وجه الدفق والشهوة لانه يوجب الجنابة اجماعا
فيجب الغسل بالنص وسالت ام سليم رسول الله صلى الله عليه وسلم عن المراة ترى في منامها ان
زوجها يجامعها قال عليها الغسل اذا وجدت الما ولو خرج لا على وجه الدفق والشهوة كما اذا ضرب
على ظهره او سقط من علو او اصابه مرض يجب الوضوء دون الغسل كما في المذي فانه من اجزاء المني
لكن لما لم يخرج على وجه الدفق لم يجب الغسل ثم الشرط انفصاله عن موضعه عن شهوة لان
بذلك يعرف كونه منيا وهو الشرط وعند ابي يوسف خروجه عن العضو لان حكمه انما يثبت
بعد الخروج فيعتبر وقته **قال** وانقطاع الحيض والنفاس اما الحيض فلقوله تعالى حتى يطهرن
بالتشديد منع من قربانهن حتى يغتسلن ولولا وجوبه لما منع واما النفاس فبالاجماع وكذا
يجب على المستحاضة اذا كملت ايام حيضها لانها في احكام الحيض كالطاهرات **قال** ومن
استيقظ فوجد في ثيابه منيا او مذيا فعليه الغسل اما المني فلقوله عليه السلام من ذكر حلما
ولم ير بللا فلا غسل عليه ومن راى بللا ولم يذكر حلما فعليه الغسل واما المذي ففيه خلاف
ابي يوسف لان المذي لا يوجب الغسل كما في حالة اليقظة ولنا ان الظاهر انه مني قد رق

فيجب الغسل احتياطا والمراة اذا احتلمت ولم تر بللا ان استيقظت وهي على فقاها يجب الغسل لاحتمال
خروجه ثم عوده لان الظاهر في الاحتلام الخروج بخلاف الرجل فانه لا يعوده لضيق المحل وان استيقظت
وهي على جهة اخرى لا يجب **قال** وغسل الجمعة والعيدين والاحرام سنة وقيل مستحب فانه يوم
ازدحام فيستحب ليلا يتادي البعض برائحة البعض وادنى ما يكفي من الماء في الغسل صاع وفي الوضو
مد والصاع ثمانية ارطال والمد رطلان لما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يغتسل بالصاع
ويتوضا بالمد ثم اختلفوا هل المد من الصاع او من غيره وهذا ليس بتقدير لازم حتى لو اسبغ الوضوء
والغسل بدون ذلك جاز ولو اغتسل باكثر منه جاز ما لم يسرف فهو المكروه **قال** ولا يجوز للمحدث
والجنب مس المصحف الا بغلافه غير المتجافي لقوله تعالى لا يمسه الا المطهرون ولا باس ان يمسه بكمه
وكرهه بعضهم ولا يجوز للجنب قراة القران لقوله عليه السلام لا تقراء الحايض ولا الجنب شيا من القران
وعن الطحاوي انه يجوز له بعض اية والحديث لا يفصل ولا باس بان يقرا شيا منه لا يريد به القران كالبسملة
والحمدلة ويجوز له الذكر والتسبيح والدعا لان المنع ورد عن القران خاصة ولا يدخل المسجد الا لضرورة
لقوله عليه السلام لا احل المسجد لجنب ولا حايض فان احتاج الى ذلك تيمم ودخل لانه طهارة عند عدم
الماء وان نام في المسجد فاجنب قيل لا يباح له الخروج حتى يتيمم وقيل يباح والحايض والنفسا كالجنب في
جميع ذلك **فصل** يجوز الطهارة بالماء الطاهر في نفسه المطهر لغيره كالمطر وماء العيون
والابار وان تغيرت بطول المكث والاصل فيه قوله تعالى وانزلنا من السما ماء طهورا وتوضا عليه
السلام من ابار المدينة وقال الماء طهور لا ينجسه شي الا ما غير طعمه او لونه او ريحه وطول المكث لا
ينجسه فيبقى طاهرا **قال** ويجوز بما خالطه شي طاهر تغير احد اوصافه ولم يزل رقته كالزعفران
والاشنان وماء المد في اللبن روايتان ولا يجوز بما غلب عليه غيره فازال عنه طبع الماء كالاشربة
والخل وماء الورد وطبع الماء كونه سيالا مرطبا مسكنا للعطش والمعتبر الغلبة بالاجزاء والاصل فيه
الذي خالطه شي من الطين يجوز الوضوء به اجماعا لبقاء اسم الماء المطلق عليه ولا يجوز بالخل اجماعا
لزوال الاسم عنه وكل ما غلب على الماء واخرجه عن طبعه الحقناه بالخل وما غلب عليه الماء وطبعه
باق الحقناه بالاول لانه على حكم الاطلاق واضافته اليه كاضافته الى العين والبير وان تغير بالطبخ لا
يجوز كالمرق الا ما يقصد به التنظيف كالسدر والحرض والصابون ما لم يتخن فانه يجوز لورود
السنة بغسل الميت بذلك واما الماء الراكد اذا وقعت فيه نجاسة لا يجوز الوضوء به لقوله
صلى الله عليه وسلم لا يبولن احدكم في الماء الدايم ثم يتوضا منه او يشرب **قال** الا ان يكون
عشرا في عشر والاصل ان الماء القليل ينجس بوقوع النجاسة فيه والكثير لا لقوله عليه السلام
في البحر هو الطهور ماؤه واعتبرناه فوجدناه ما لا يخلص بعضه الى بعض فنقول كلما لا يخلص بعضه
الى بعض لا ينجس بوقوع النجاسة فيه وهذا معنى قولهم لا يتحرك احد طرفيه بتحريك الطرف الاخر
وامتحن المشايخ الخلوص بالمساحة فوجدوه عشرا في عشر فقدروه بذلك تيسيرا وقال ابو مطيع
البلخي اذا كان خمسة عشر في خمسة عشر لا يخلص اما عشرين في عشرين لا اري في نفسي شيا وان
كان له طول ولا عرض له فالاصح انه ان كان بحال لو ضم طوله الى عرضه يصير عشرا في عشر فهو كثير

والمختار

والمختار في العمق ما لا يتحسر اسفله بالغرف ثم ان كانت النجاسة مرئية لا يتوضا من موضع الوقوع
للتيقن بالنجاسة برؤية عينها وان كانت غير مرئية فلو توضا منه جاز لعدم التيقن بالنجاسة
لاحتمال انتقالها ومنهم من قال لا يجوز ايضا لان الظاهر بقاؤها في الحال قال والماء الجاري اذا
وقعت فيه نجاسة ولم يرها اثر جاز الوضوء منه من اي موضع شاء والاثر طعم او لون او ريح
لانها لا تبقى مع الجريان والجاري ما يعده الناس جاريا هو الاصح ولو وقعت جيفة في نهر كبير
لا يتوضا من اسفل الجانب الذي فيه الجيفة ويتوضا من اسفل الجانب الاخر وان كان النهر
صغيرا ان كان يجري اكثر الماء عليها لا يجوز وان كان اقله يجوز وان كان نصفه يجوز والاحوط
الترك وعن محمد في ماء المطر اذا مر بالنجاسة ولا يوجد اثرها يتوضا منه لانه كالجاري قال
وما كان مائيا المولد من الحيوان موته في الماء لا يفسده كالسمك والضفدع والسرطان لقوله عليه السلام
هو الطهور ماؤه الحل ميتته فاستفدنا به مع نجسه بالموت واذا لم يكن نجسا لا ينجس ما يجاوره
ولانه لا دم في هذه الاشياء وهو المنجس اذ الدموي لا يتولد في الماء وكذا لو مات خارج الماء ووقع
فيه طريا ولو مات في غير الماء كالخل واللبن روي عن محمد انه لا يفسده وسوى فيه المنفخ وغيره
وعنه انه سوى بين الضفدع البري والمائي وقيل ان كان للبري دم سائل افسده وهو الصحيح
قال وكذا ما ليس له نفس سائلة كالذباب والبعوض والبق اذا مات في الماء لا يفسده
لقوله عليه السلام اذا وقع الذباب في اناء احدكم فامقلوه ثم انقلوه الحديث وانه يموت
بالمقل في الطعام سيما الحار منه ولو كان موته ينجس الطعام لما امر به قال وما عدا هذين
النوعين فموته يفسد المائع لانه دموي ينجس بالموت فينجس ما يجاوره كالادمي الميت اذا وقع في
الماء نجسه لانه ينجس بالموت وان وقع بعد الغسل فكذلك ان كان كافرا وان كان مسلما لا ينجسه لانه
لما حكم بجواز الصلاة على المسلم حكم بطهارته ولا كذلك الكافر فافترقا قال والماء المستعمل
لا يطهر الاحداث وهو ما ازيل به حدث او استعمل في البدن على وجه القربة كالوضوء على
الوضوء بنية العبادة ويصير مستعملا اذا انفصل عن العضو وروى النسفي انه لا يصير مستعملا
حتى يستقر في مكان والاول المختار وقال محمد لا يصير مستعملا الا باقامة القربة لا غير وانما يقع
قربة بالنية وتظهر ثمرته في الجنب المنغمس في البئر لطلب الدلو فعندهما طاهر لان النية عنده
شرط في صيرورة الماء مستعملا وليست بشرط في ازالة الجنابة وعند ابي يوسف الرجل
بحاله لعدم الصب والماء بحاله لعدم ازالة الحدث وعند ابي حنيفة هما نجسان الماء لازالة
الجنابة عن البعض والرجل لبقاء الحدث في باقي الاعضاء وقيل يطهر من الجنابة ثم يتنجس بنجاسة الماء
المستعمل حتى يجوز له قراءة القرآن ونحوه وقيل هو طاهر لان الماء لا يصير مستعملا الا بعد
الانفصال وهو على هذا لو توضا محدث للتبرد يصير الماء مستعملا خلافا لمحمد ثم الماء المستعمل
طاهر غير طهور عند محمد وهو رواية عن ابي حنيفة وهو اختيار اكثر المشايخ لان الصحابة رضي الله عنهم
كانوا يتبادرون الوضوء برسول الله صلى الله عليه وسلم فيمسحون به وجوههم ولم يمنعهم ولو كان
نجسا لمنعهم كما منع الحجام من شرب دمه وروى الحسن عن ابي حنيفة انه نجس نجاسة مغلظة لانه

٢ يفسد الماء القليل

ما الوضوء على الوضوء

الوضوء للتبرد

ازال النجاسة الحكمية فصار كما اذا ازال النجاسة الحقيقية وبل اولى لان النجاسة الحكمية اغلظ
حتى لا يعفى عن القليل منها وعند ابي يوسف وهي رواية عن ابي حنيفة ان نجاسته خفيفة لمكان
الاختلاف وقال زفر ان كان المستعمل نجسا محدثا كما قال محمد وان كان طاهرا فهو طهور لانه لم
يزل النجاسة فلم يتغير وصفه **قال** وكل اهاب دبغ فقد طهر لقوله عليه السلام ايما اهاب دبغ
فقد طهر **قال** الا جلد الادمي لكرامته فيحرم الانتفاع بشيء من اجزائه لما فيه من الاهانة وجلد
الخنزير لنجاسة عينه قال الله تعالى فانه رجس وهو اقرب المذكورات فينصرف اليه والفيل كالخنزير
عند محمد وعندهما ينتفع به ويطهر بالذكاة وعند محمد اذا اصلح مصارين ميتة او دبغ المثانة طهرت
حتى يتخذ منها الاوتار وما طهر بالدباغ يطهر بالذكاة لانها تزيل الرطوبات كالدباغ والدباغ ان يخرجه
من حد الفساد سواء كان بالتراب او بالشمس او غيرهما **قال** وشعر الميتة وعظمها وعصبها طاهر
لان الحياة لا تحلها حتى لا يتألم بقطعها فلا يحلها الموت وهو المنجس وكذلك الحافر والخف والظلف
والقرن والصوف والشعر والوبر والريش والسن والمنقار والمخلب لما ذكرنا ولقوله تعالى
ومن اصوافها واوبارها واشعارها امتن بها علينا من غير فصل وشعر الانسان وعظمه طاهر
هو الصحيح الا انه لا يجوز الانتفاع به لما بينا اما الخنزير فجميع اجزائه نجسة لما مر وعن محمد ان
شعره طاهر حتى حل الانتفاع به وجوابه انه رخص للخرازين للحاجة ضرورة **فصل**
اذا وقعت في البير نجاسة فاخرجت ثم نزحت طهرت والقياس ان لا تطهر لانه اذا نجس الماء نجس
الطين فاذا نزح الماء بقي الطين نجسا فكلما نبع الماء نجسه لكنا خالفنا القياس باجماع السلف
وما روي عنهم من الآثار غير معقول المعنى فالظاهر انهم قالوه سماعا واذا وقع في ابار الفلوات
من البعر والروث والاخثاء لا تنجسها ما لم يكثر لان ابار الفلوات يغير حواجز والدواب تبعر
حولها والرياح تلقيها فيها فكان في القليل ضرورة دون الكثير وحده ان ياخذ ربع وجه الماء عن
محمد وقيل ثلثه وقيل ان لا يخلو دلو من شيء منه والمختار ما ذكره في الكتاب وهو ان يستكثره الناظر
وهو المروي عن صاحب المذهب والرطب واليابس والصحيح والمنكسر سوا لعموم البلوى وابار
الامصار كذلك وقيل يعتبر ما ذكرنا من الضرورة وخرء الحمام والعصفور لا يفسدها لانه ليس
بنجس على ما ياتي ان شا الله تعالى **قال** واذا مات في البير فارة او عصفور او نحوهما نزح منها
عشرون دلوا الى ثلاثين دلوا لما روي عن علي رضي الله عنه انه نزح منها دلاء وعن انس عشرون
دلوا وعن النخعي عشرون او ثلثون فالعشرون للايجاب والثلاثون للاستحباب وعن محمد
في الفارتين عشرون وفي الثلاث اربعون وعن ابي يوسف في الفارة عشرون الى اربع وفي
الخمس اربعون الى تسع وفي العشر جميع الماء **قال** وفي الحمامة والدجاجة ونحوهما من
اربعين الى ستين هكذا روي عن ابي سعيد الخدري ولانها ضعف الفارة فضعفنا الواجب
وفي الآدمي والشاة والكلب جميع الماء هكذا حكم ابن عباس وابن الزبير في بير زمزم حين مات
فيها الزنجي ولانه لثقله ينزل الى قعر البير فيلاقي جميع الماء **قال** وان انتفخ الحيوان او تفسخ فجميع
الماء لانه لا يخلو عن بلة نجسة فيشيع فصار كما اذا وقعت ابتداء ولو وقع الحيوان او تفسخ فجميع

في البير ثم اخرج حيا فان كان طاهرا كالادمي وما يوكل لحمه فان لم يكن على بدنه نجاسة لم ينزح شي وان
كان على مخرجه نجاسة نزح الجميع وكذلك سباع الطير والوحش هو الصحيح وكذلك الحمار والبغل
لا يصير الماء مشكوكا فيه لان بدن هذه الحيوانات طاهر وان وصل الماء الى لعابه اخذ حكمه وذكر
القدوري ان كان الرجل محدثا نزح اربعون دلوا وان كان جنبا فالجميع وقال محمد ان نوى الغسل
او الوضوء يصير مستعملا فيفسد والا فلا وعن ابي حنيفة في الكافر ينزح جميع الماء فانه لا يخلو
بدنه من النجاسة غالبا **قال** ويعتبر في كل بير دلوها لان السلف اطلقوا فينصرف الى
المعتاد كما في النقود وعن ابي حنيفة انه قدره بالصاع واذا لم يمكن اخراج جميع الماء نزح
ما يتاد دلوا الى ثلثمائة لان غالب ماء الابار لا يزيد على ذلك وهذا ايسر على الناس وهو
المروي عن ابي حنيفة ومحمد وقال ابو حنيفة ينزح حتى يغلبهم الماء ولم يقدر فيه شيا فيعمل
بغلبة الظن فيرجع الى قول رجلين لهما معرفة بذلك واذا نزح ما وجب نزحه وحكم بطهارة
البير طهر الدلو والرشا والبكرة ونواحيها ويد المستقي مروي ذلك عن ابي يوسف رحمه الله
فصل سؤر الادمي والفرس وما يوكل لحمه طاهر الاسار اربعة طاهر غير مكروه
وهو سور الادمي جنبا كان او حايضا او مشركا لان النبي صلى الله عليه وسلم شرب واعطى سوره
اعرابيا عن يمينه فشرب ثم شرب ابو بكر رضي الله عنه سور الاعرابي واراد النبي صلى الله عليه وسلم
ان يصالح ابا هريرة فقال اني جنب فقال صلى الله عليه وسلم المومن لا ينجس وقال عليه السلام
لعايشة ناوليني الخمرة فقالت اني حايض قال صلى الله عليه وسلم ليست حيضتك في يدك
اشارة الى ان النجس موضع الحيض ولان بدن الانسان طاهر مسلما كان او كافرا فان النبي
صلى الله عليه وسلم انزل وفد ثقيف في المسجد ولو كانت ابدانهم نجسة لم ينزلهم فيه تنزيها
له وكذا سور ما يوكل لحمه لانه متحلل من لحمه فيكون طاهرا كاللبن **قال** الا الدجاجة المخلاة والابل
والبقر الجلالة فانه مكروه لاحتمال بقاء النجاسة على منقارها وفمها وكذا سور الفرس
لان كراهة لحمه عند ابي حنيفة لاحترامه لا لنجاسته وعنه انه مكروه كلحمه **الثاني** طاهر مكروه
وهو سور الهرة وسكان البيوت كالحية والعقرب والفارة لان نجاسة لحمها توجب نجاسته
الا انه لما لم يمكن الاحتراز عنه لكونها من الطوافات علينا كما اشار اليه النص قلنا بالطهارة مع
الكراهة وكذا سور سباع الطير لان الاصل طهارة المنقار الا انها تاكل الميتات فقلنا بالكراهة
والماء المكروه اذا توضا به مع وجود الماء المطلق كان مكروها وعند عدمه لا يكون مكروها
الثالث نجس وهو سور الخنزير والكلب وسباع البهايم اما الخنزير فلانه نجس العين
ولعابه يتولد من لحمه واما الكلب فلان النبي صلى الله عليه وسلم امر بغسل الاناء من ولوغه ثلاثا
وفي رواية سبعا ولسانه يلاقي الماء دون الاناء فكان اولى بالنجاسة واما سباع البهايم فلان
فيه لعابها وانه نجس لتولده من لحم نجس كاللبن بخلاف العرق فان فيه ضرورة لعموم البلوى
الرابع مشكوك فيه وهو سور البغل والحمار لتعارض الادلة فان حرمة اللحم واللبن
دليل النجاسة وطهارة العرق دليل الطهارة فان النبي صلى الله عليه وسلم كان يركب الحمار

سور الهرة

سور الخنزير

سور الحمار

معروريا في حر الحجاز ويصيب العرق ثوبه وكان يصلي في ذلك الثوب ومعنى الشك التوقف فيه
فلا ينجس الطاهر ولا يطهر النجس وعند عدم الما يتوضا به ويتيمم احتياطا للخروج عن العهدة وايهما
قدم جاز لان المطهر منهما غير متيقن فلا فائدة في الترتيب وقال زفر يبدا بالوضوء ليصير عادما
للما حقيقة وجوابه ان كان طهورا فالتيمم ضايع قبله وبعده وان كان غير طهور فالتيمم معتبر سوا كان
قبله او بعده ولا معنى لاشتراطه الترتيب ثم قيل الشك في طهارته لتعارض الادلة وعن محمد
الشك في طهوريته لانا لا نامره بغسل الاعضا اذا توضا به بعد ما وجد الما وعرق كل دابة مثل
سورها **باب التيمم** وهو في اللغة مطلق القصد قال
" ولا ادري اذا يممت ارضا اريد الخير ايها يليني " وفي الشرع قصد الصعيد الطاهر
واستعماله بصفة مخصوصة لاقامة القربة وسبب وجوبه ما هو سبب وجوب الوضوء وشرط
جوازه العجز عن استعمال الما لانه خلف الوضوء فلا يشرع معه والاصل في جواز التيمم قوله تعالى
فلم تجدوا ما فتيمموا صعيدا طيبا وقوله صلى الله عليه وسلم التيمم كافيك ولو الى عشر حجج ما لم تجد
الما **باب** من لم يقدر على استعمال الما لبعده ميلا او لمرض او برد او خوف عدو او عطش او
عدم آلة يستقي بها يتيمم بما كان من اجزاء الارض اما بعدم الما فلقوله تعالى فلم تجدوا ما فتيمموا
واما التقدير بالميل فلما يلحقه من الحرج بذهابه اليه وايابه والميل ثلث فرسخ واما المرض فللاية
وسوا خاف ازدياد المرض او طوله او خاف من برد الما او من التحريك للاستعمال لان الالة لا تنفصل
وكذلك الصحيح اذا خاف المرض عن استعمال الما البارد لما فيه من الجرح ويستوي فيه المصر
وخارجه وقالا لا يجوز التيمم في المصر لان الغالب قدرته على استعمال الما السخن قلنا لا نسلم
ذلك في حق الغريب الغير على ان الكلام عند عدم القدرة فيكون عاجزا فيتيمم بالنص وكذلك لو حال
بينه وبين الما عدو او سبع لانه عادم حقيقة وكذلك لو كان معه ما ويخاف العطش لو استعمله
فانه يتيمم لانه عادم حكما اما خوف الهلاك او لانه مشغول بالاهم فصار عادما وكذلك اذا كان
على بير وليس معه ما يستقي به لانه عادم ايضا ويتيمم بما كان من اجزاء الارض لقوله تعالى صعيدا
طيبا والصعيد ما يصعد على وجه الارض لغة والطيب الطاهر وحمله على ذلك لولي من حمله
على المنبت لان المراد من الاية التطهير لقوله تعالى ولكن يريد ليطهركم فكان ارادة الطاهر اليق
وهو حجة على ابي يوسف في التخصيص بالتراب والرمل وعلى الشافعي في التخصيص بالتراب لا غير
بناء على ان المراد بالطيب المنبت ولان الطيب اسم مشترك بين الطاهر والمنبت والحلال وارادة ما
ذكرنا اولى لما بيناه ثم كلما لا يلين ولا ينطبع بالنار فهو من جنس الارض وكلما يلين وينطبع او يحترق
فيصير رمادا ليس من جنس الارض لان من طبع الارض ان لا يلين بالنار ولا بد فيه من الطهارة لما
بينا قدمنا ولا بد من النية وهو ان ينوي رفع الحدث او استباحة الصلاة وقال زفر لا تشترط النية
كالوضوء ولنا انه مامور بالتيمم وهو القصد والقصد النية فلا بد منه بخلاف الوضوء فانه
مامور بغسل الاعضا وقد وجد ثم والتراب ملوث ومغبر وانما يصير مطهرا ضرورة ارادة الصلاة
وذلك بالنية بخلاف الوضوء لان الما مطهر في نفسه فاستغنى في وقوعه طهارة عن النية لكن

يحتاج اليها في وقوعه عبادة وقربة **قال** ويستوي فيه الجنب والمحدث للاية ولقوله عليه السلام
لعمار بن ياسر حين اجنب فتمعك بالتراب يكفيك ضربتان ضربة للوجه وضربة لليدين الى المرفقين
والحائض والنفساء كالجنب وصفة التيمم ان يضرب بيديه على الصعيد فينفضهما ثم يمسح بهما وجهه
ثم يضربهما كذلك ويمسح بكل كف ظهر الذراع الاخرى وباطنها مع المرفق لحديث عمار ولقوله عليه السلام
التيمم ضربتان ضربة للوجه وضربة للذراعين الى المرفقين والاستيعاب شرط حتى يخلل اصابعه
ذكره محمد في الاصل وهو ظاهر الرواية اعتبارا بالوضوء وروى الحسن في المجرد عن ابي حنيفة اذا
تيمم الاكثر جاز لما فيه من الحرج والاول اصح ويجوز قبل الوقت تمكينا له من الاداء اول الوقت وكما في
الوضوء لانه خلفه ويجوز قبل الطلب لانه عادم حقيقة والظاهر العدم في المفاوز الا اذا غلب على ظنه
ان بقربه ماء فلا يجوز ما لم يطلب لانه واجد نظرا الى الدليل والدليل اخبار او علامة يستدل بها
على الماء ويطلبه مقدار غلوة وهي مقدار رمية بسهم ولا يبلغ ميلا وقيل مقدار ما لا ينقطع عن رفقايه
ولو صلى بالتيمم ثم وجد الماء في خلال الصلاة توضأ واستقبل لانه قدر على الاصل قبل حصول
المقصود بالخلف ولان التيمم ينتقض برؤية الماء فانتقضت طهارته فيتوضأ ويستقبل ويصلي بالتيمم الواحد
ما شاء من الصلوات فرضا ونفلا لقوله عليه السلام التراب طهور المسلم ما لم يجد الماء او يحدث
ولان طهارته ضرورة عدم الماء وهي قايمة ويستحب تاخير الصلاة لمن طمع في وجود الماء ليؤديها
باكمل الطهارتين ويجوز الصلاة على الجنازة بالتيمم اذا خاف فوتها لو توضأ لانها لا تعاد على ما
ياتيك ان شاء الله تعالى فتفوت وكذلك صلاة العيد لانها لا تعاد ولا تقضى وهو مخاطب بها ولا
يمكن اداؤها بالوضوء فيتيمم كالمريض ولا يجوز للجمعة وان خاف الفوت لانها تفوت الى خلف وهو
القضاء **قال** وينقض التيمم نواقض الوضوء لانه خلف عنه وما ينقض الاصل اولى ان ينقض الخلف
لان الاصل اقوى **قال** وينقضه القدرة على الماء واستعماله لقوله عليه السلام ما لم يجد الماء
والماء الموضوع بالجب وغيره بالغلاة لا ينقضه لانه موضوع للشرب صلى المسافر بالتيمم ونسي
الماء في رحله لم يعد وقال ابو يوسف يعيد لانه تيمم قبل الطلب مع الدليل فان الرحل لا يخلو عن الماء
عادة وصار كما اذا صلى عريانا ونسي الثوب او كفر بالصوم ونسي الثوب او كفر بالصوم ونسي المال
ولهما انه عاجز عن استعماله الماء لانه لا قدرة عليه مع النسيان وعجزه بامر سماوي وهو النسيان
قال عليه السلام للذي افطر صايما انما اطعمك الله وسقاك بخلاف المحبوس لان العجز من جهة العباد
فلا يؤثر في اسقاط حق الشرع فلا يجوز له التيمم واما مسئلة الثوب فممنوعة على الصحيح ولئن سلمت
فالفرق ان الوضوء فات الى خلف وستر العورة فات لا الى خلف واما مسئلة الكفارة فالفرق ان
شرط جواز الصوم عدم كون المال في ملكه ولم يوجد وشرط جواز التيمم العجز عن استعمال الماء وقد
وجد والرحل لا يخلو عادة عن ماء الشرب اما ماء الوضوء فالغالب العدم فيه ولو ظن ان ماء قد فني
ولم يفن لم يجز تيممه لان اليقين لا يزول بالظن ويطلب الماء من رفيقه لاحتمال ان يعطيه فان منعه
تيمم لان بالمنع صار عادما للماء وان تيمم قبل الطلب جاز عند ابي حنيفة لانه عاجز ولا يجب عليه الطلب
وعند ابي يوسف لا يجوز لان الماء مبذول عادة فصار كالموجود وعلى قياس قول محمد ان غلب على

ظنه انه يعطيه يجوز والا لا يجوز ويشتري الماء بثمن المثل اذا كان قادرا عليه لان القدرة على البدل قدرة
على المبدل ولا يجب عليه ان يشتريه باكثر والكثير ما فيه غبن فاحش وهو ضعف ثمن المثل في ذلك المكان لانه
ضرر به وروى الحسن عن ابي حنيفة اذا قدر ان يشتري ما يساوي درهما بدرهم ونصف لا يتيمم
وقيل يعتبر الغبن الفاحش وهو ما لا يدخل تحت تقويم المقومين **قال** ولا يجمع بين الوضوء والتيمم لمن
كان به جراحة يضرها الماء وجب عليه الغسل غسل بدنه الا موضعها ولا يتيمم ولذلك ان كانت الجراحة
في شيء من اعضاء الوضوء غسل الباقي الا موضعها ولا يتيمم وان كان الجراح او الجدري في اكثر جسده
فانه يتيمم ولا يغسل بقية جسده لان الجمع بينهما جمع بين البدل والمبدل ولا نظير له في الشرع بخلاف الجمع بين
التيمم وسور الحمار لان الفرض يتادى باحدهما لا بهما فجمعنا بينهما لمكان الشك وان كان النصف جريحا
والنصف صحيحا لا رواية فيه واختلف فيه المشايخ فمنهم من اوجب التيمم لانه طهارة كاملة ومنهم
من اوجب غسل الصحيح ومسح الجريح اذ العزيمة المسح لانها طهارة حقيقية وحكمية فكان اولى والاول
احسن

باب المسح على الخفين

الاصل في جوازه السنة وهو ما روي عن
ابن ابي طالب ان النبي صلى الله عليه وسلم قال يمسح المسافر ثلاثة ايام ولياليها والمقيم يوما وليلة
وقال الحسن البصري حدثني سبعون رجلا من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم انهم رأوه
يمسح على الخفين وقال ابو حنيفة من انكر المسح على الخفين خاف عليه الكفر فانه ورد فيه من الاخبار ما
يشبه التواتر وقال ابو يوسف يجوز نسخ القرآن بمثله قال ابو حنيفة لولا ان المسح لا يختلف فيه لما مسحنا
قال ويجوز لمن وجب عليه الوضوء لا الغسل لحديث صفوان رضي الله عنه قال امرنا رسول الله
صلى الله عليه وسلم اذا كنا سفرا ان لا ننزع خفافنا ثلاثة ايام ولياليها الا من جنابة لكن من بول او
غائط او نوم ويشترط لبسهما على طهارة كاملة سواء اكملت قبل اللبس او بعده حتى لو غسل رجليه
ثم لبس خفيه ثم اكمل الطهارة جاز المسح وكمال الطهارة شرط عند الحدث لان الخف يمنع سراية الحدث
الى الرجل لا يرفعه فيظهر حكمه عند الحدث فيعتبر الشرط عنده **قال** ويمسح المقيم يوما وليلة
والمسافر ثلاثة ايام ولياليها لحديث اوطا عقيب الحدث بعد اللبس لا زما قبل ذلك فهي طهارة
الغسل لا المسح لان الخف جعل مانعا من سراية الحدث وذلك عند الحدث لا قبله **قال**
والمسح على ظاهرهما حتى لو مسح باطنه او عقبه او ساقه لا يجوز لقول علي رضي الله عنه لو كان الدين بالراي
لكان باطن الخف اولى بالمسح لكني رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم مسح ظاهرهما خطوطا
بالاصابع **قال** وفرضه مقدار ثلث اصابع من اصابع اليد ذكره محمد وهو الاصح لانها آلة المسح
وقال الكرخي من اصابع الرجل ولو اصاب موضع المسح ماء قدر ثلث اصابع جاز وكذا لو مشى
في حشيش مبتل بالمطر ولو كان مبتلا بالطل قيل يجوز لانه ماء وقيل لا لانه تنشره ابة من البخر
يجذبه الهواء الى الارض والسنة ان يبدأ من اصابع الرجل الى الساق هكذا نقل فعل النبي
صلى الله عليه وسلم ولو بدأ من الساق الى الاصابع جاز لحصول المقصود الا انه خلاف السنة
قال ولا يجوز على خف فيه خرق يبين منه مقدار ثلث اصابع من اصابع الرجل الصغار
وان كان اقل من ذلك يجوز لان خفاف الناس لا تخلو عن القليل فلو اعتبرناه لحرجوا ولا كذلك الكثير

مسح الاصابع الى الساق

ولان الكثير يمنع المشي المعتاد فلا يجوز المسح عليه كاللفافة ولا كذلك القليل والخرق المانع ان يكون
منفرجا يظهر ما تحته حتى لو كان طولا او كان الخف قويا لا يبين ما تحته لا يمنع لان المعتبر هو الظهور حتى
يجب الغسل فاذا لم يظهر لا يوثر ولو كان الخرق تحت القدم فان كان اكثر القدم منع وان كان فوق
الكعبين لم يمنع وان كثر واعتبر ثلثة اصابع لانها اكثر الرجل والاصابع هي الاصل في القدم واعتبرنا
الصغار احتياطا **قال** وتجمع خروق كل خف على حدته ولا تجمع خروق الخفين ولو كانت النجاسة
في خفي المصلي او ثوبه او بدنه تجمع لان النجاسة مانعة من الصلاة لعينها وخروق الخف ليس مانعا
لعينه بل لكونه مانعا من تتابع المشي وذلك في الواحد لا في الخفين **قال** ويجوز المسح على الجرموق
فوق الخف لما روي انه عليه السلام مسح على الجرموقين ولانهما خف ذي طاقين ومعناه اذا لبسهما
على الخفين قبل الحدث حتى لو لبسهما بعد الحدث او بعد ما مسح على الخف لا يمسح عليهما لان الحدث حل
الخف ويجوز المسح على الخف المكعب اذا ستر الكعبين وكذا اذا كانت مقدمته مشقوقة الا انها مشدودة
او مزررة لانها بمنزلة المخروزة **قال** ويجوز على الجوربين وروي ذلك عن عشرة من الصحابة رضي الله
عنهم وكان ابو حنيفة اولا يقول لا يجوز الا ان يكونا منعلين لانه لا يقطع فيهما المسافة ثم رجع الى ما ذكرنا
وعليه الفتوى **قال** وينقضه ما ينقض الوضوء لانه ينقض الغسل فلان ينقض المسح اولى **قال**
ونزع الخف لانه المانع من سراية الحدث الى الرجل فاذا نزعه ازال المانع ولان الجواز دفعا لحرج
النزع ولم يبق فيغسلهما كما قبل اللبس وكذلك نزع احد خفيه لانه يجب غسلهما فيجب غسل الاخرى
لئلا يجمع بين الاصل والبدل **قال** ومضي المدة لانه رخصة ثبتت موقتة فتزول بمضي الوقت
كالمستحاضة **قال** فاذا مضت نزعهما وغسل رجليه لما بينا وخروج القدم الى الساق نزع لانه
لا يمكنه المشي فيه كذلك ولو خرج بعضه قال ابو حنيفة ان خرج اكثر عقبه الى الساق بطل مسحه لما
تقدم وقال ابو يوسف ما لم يخرج اكثر القدم الى الساق لا يبطل لان للاكثر حكم الكل وقال محمد ان بقي
ان بقي من القدم مقدار ثلثة اصابع لم يبطل لبقاء محل المسح **قال** مسح مسافر ثم اقام بعد يوم
وليلة نزع لان مدة السفر ثلثة ايام ولا سفر فلا يجوز وقبل ذلك يتم يوما وليلة لانه مقيم فيستكمل مدة
الاقامة ولو مسح مقيم ثم سافر قبل يوم وليلة تم مدة المسافر لانه مسافر فان الحكم يتعلق باخر الوقت
كما في المسئلة المتقدمة بخلاف ما اذا سافر بعد يوم وليلة لان الحدث سري الى الرجل فلا بد من الغسل
قال ولا يجوز المسح على العمامة والقلنسوة والبرقع والقفازين واللفافة لان المسح ثبت
في الخفين للحرج ولا حرج في نزع هذه الاشياء **قال** ويجوز المسح على الجبائر وليس بفرض عند ابي حنيفة
وهو الصحيح حتى لو تركه من غير ضرر جاز وقالا لا يجوز لهما ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه امر عليا
حين كسرت زنده يوم احد بالمسح عليها وقياسا على الخف وله ان المسح بدل عن الغسل ولا يجب غسل ما
تحت الجبيرة لو ظهر بخلاف ما تحت الخف وحديث علي لا يوجب الفرضية لانه خبر احاد **قال**
ويجوز وان شدها على غير وضوء لان في اعتباره حرجا ولان غسل ما تحتها سقط بخلاف ما تحت الخفين
فان سقطت عن برء بطل لان المسح للعذر وقد زال بخلاف ما اذا سقطت لا عن برء ولان العذر باق
وان كانت الجبيرة زائدة على راس الجرح فان كان حل الخرقة وغسل ما تحتها يضره مسح على الكل وان كان

مسح مسافر ثم اقام

لا يضره ذلك غسل ما حول الجراحة ومسح عليها لا على الخرقة وان كان يضره المسح دون الحل مسح على الخرقة
التي على الجرح وغسل حواليها وما تحت الخرقة الزائدة لان جواز المسح للضرورة فيتقدر بقدرها وهذا
التفصيل عن الحسن بن زياد وهكذا الكلام في عصابة الفصاد والقروح والجراحات وعلى هذا لو
وضع على شقاق رجله دواء لا يصل الماء الى ما تحته يجري الماء على ظاهر الدواء لما ذكرنا والله اعلم

فصل

الحيض في اللغة السيلان يقال حاضت الارنب اذا
سال منها الدم وحاضت الشجرة اذا سال منها الصمغ وفي الشرع سيلان دم مخصوص من موضع
مخصوص في وقت معلوم والدماء ثلثة حيض وهو الذي تصير المراة به بالغة بابتدائه الممتد الى
وقت معلوم قاله الكرخي وقال عليه السلام لا صلوة لحايض الا بخمار اي بالغة وقال الامام ابو بكر
محمد بن الفضل البخاري الحيض هو الدم الذي ينفضه رحم المراة السليمة عن الصغر والداء
واستحاضة وهو الدم الخارج من الفرج دون الرحم والنفاس وهو ما يخرج من مع الولد او عقيبه
قال واقل الحيض ثلثة ايام ولياليها واكثره عشرة ايام وعن ابي يوسف اقله يوم وان اكثر الثلث
اقامه للاكثر مقام الكل ولا اعتبار به لانه تنقيص عن تقدير الشرع قال وما نقص عن اقله وزاد على
اكثره استحاضة لانه زايد على تقدير الشرع فلا يكون حيضا وليس بنفاس فيكون استحاضة لان الدماء
الخارجة من الرحم منحصرة في هذه الثلاثة قال وما تراه الحامل استحاضة لانها لا تحيض لان
بالحمل ينسد فم الرحم وتصير دم الحيض غذاء للجنين فلا يكون حيضا قال وهو لا يمنع الصوم ولا
الصلاة ولا الوطء لقوله عليه السلام للمستحاضة توضاي وصلي وان قطر الدم على الحصير قطرا
وفي حديث اخر انما هو دم عرق انفجر فلا يمنع كالرعاف قال وما تراه المراة من الالوان في مدة
حيضها حيض حتى ترى البياض الخالص لما روي ان النساء كن يعرضن الكرسف على عايشة وكانت
اذا رات الكدرة تقول لا حتى ترين القصة البيضاء اي البياض الخالص وقال ابو يوسف لا يكون
الكدرة حيضا الا بعد الدم لان الكدرة ما يتكدر واول الشي لا يتكدر ولنا ما روينا عن عايشة
رضي الله عنها من غير فصل ولانها من الوان الدم فسواء كانت اولا او اخرا كغيرها من الالوان وقوله
اول الشي لا يتكدر قلنا لم قلت هذا اوله وهذا انما يكون في اناء يسيل من اعلاه وهذا
يسيل من اسفله فيجب ان تكون الكدرة اولا كالجرة يثقب اسفلها فانه يسيل الكدر اولا كذا هذا
وحكم الحيض والاستحاضة والنفاس انما يثبت بخروج الدم الى الفرج الخارج لانه ما لم يظهر فهو
في معدته قال والطهر المتخلل في المدة حيض لان المدة لا تستوعب بالدم فاعتبر اولها
واخرها قال وهو يسقط عن الحايض الصلاة اصلا ويحرم عليها الصوم فتقضيه لقول عايشة
كن النساء على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم تقضين الصوم ولا يقضين الصلاة ولان الصلاة
تتكرر في كل شهر وكل يوم فتحرج في القضاء والصوم في السنة مرة فلا حرج ويحرم وطوها لقوله تعالى
ولا تقربوهن حتى يطهرن والنهي للتحريم وان وطيها في الحيض طايعين اثما ويكفيهما الاستغفار
والتوبة لقول الصديق رضي الله عنه لمن سأله عن ذلك استغفر الله ولا تعد وان كان احدهما
طايعا والاخر مكرها اثم الطايع وحده قال في الفتاوى وهذا في الحكم ويستحب ان يتصدق بدينار او

نصف

نصف دينار وقيل معناه ان كان في اول الحيض فدينار وفي اخره نصفه وقيل ان كان الدم اسود فدينار
وان كان اصفر فنصفه وبجميع ذلك ورد الحديث ويكفر مستحله لان حرمته ثبتت بالكتاب والاجماع
قال ويستمتع بها ما فوق الازار لقول ابن عمر رضي الله عنهما سالت رسول الله صلى الله عليه
وسلم ما يحل للرجل من امراته الحايض قال ما فوق الازار وعن عايشة رضي الله عنها قالت كان رسول الله
صلى الله عليه وسلم يامرني فاتزر فيباشرني وانا حايض وقال محمد يجتنب شعار الدم وله ما سواه
لقوله عليه السلام يصنع الرجل بامراته الحايض كل شي الا الجماع ولهما ما روينا وقوله عليه السلام
له ما فوق الازار وليس له ما دونه اي له ان يستمتع بما فوق السرة لا بما تحتها وفيما قال محمد رتع حول
الحمي فيمنع منه حذارا من الوقوع فيه **قال** وان انقطع دمها لاقل من عشرة ايام لم يجز وطوها حتى
تغتسل او يمضي عليها وقت صلاة وان انقطع لعشرة جاز قبل الغسل لقوله تعالى حتى يطهرن بالتخفيف
والتشديد فمعنى التخفيف حتى ينقطع حيضها فحملناه على العشرة ومعنى التشديد حتى يغتسلن
فحملناه على ما دونها عملا بالقراتين ولان ما قبل العشرة لا يحكم بانقطاع الحيض لاحتمال عود الدم
فيكون حيضا فاذا اغتسلت او مضى عليها وقت صلاة دخلت في حكم الطاهرات وما بعد العشرة حكمنا
بانقطاع الحيض لانها لو رات الدم لا يكون حيضا فلهذا حل وطوها وقال زفر لا يحل وطوها حتى
تغتسل وان انقطع لعشرة ايام عملا بقراة التشديد وجوابه ما مر **قال** واقل الطهر خمسة عشر
يوما هكذا روي عن ابرهيم النخعي ولا يعرف الا توقيفا ولا حد لاكثره لانه يستمر مدة كثيرة فلا يتقدر
نصل المستحاضة ومن به سلس البول وانطلاق البطن وانفلات الريح والرعاف
الدايم والجرح الذي لا يرقا يتوضون لوقت كل صلاة ويصلون به ما شاوا لرواية ابن عمر رضي الله عنهما
ان النبي صلى الله عليه وسلم قال تتوضا المستحاضة لوقت كل صلاة وقال عليه السلام لفاطمة
بنت ابي حبيش حين قالت له اني اري اني استحيض فلا اطهر توضي لوقت كل صلاة وعليه نحمل قوله
عليه السلام المستحاضة تتوضا لكل صلاة لانه يراد بالصلاة الوقت قال عليه السلام اينما ادركتني
الصلاة تيممت وصليت ويقال اتيتك لصلاة الظهر اي لوقتها **قال** واذا خرج الوقت بطل
وضوهم فيتوضون لصلاة اخري لما روينا وطهارة المعذور تنتقض بخروج الوقت عند ابي حنيفة
ومحمد وعند زفر بالدخول وعند ابي يوسف بايهما كان وثمرة الخلاف تظهر في مسلتين اذا توضا
للصبح ثم طلعت الشمس واذا توضا بعد طلوع الشمس للعيد او الضحى ثم دخل وقت الظهر فعندهما ينتقض
في الاولى بالخروج ولا ينتقض في الثانية لعدمه وعند زفر بالعكس وعند ابي يوسف ينتقض
فيهما لانها طهارة مع المنافي مستقدر بالوقت فلا تعتبر قبله ولا بعده ولزفر انها لو لم تبطل بالدخول
لزادت على وقت صلاة وانه خلاف النص ولهما انها ثبتت للحاجة وخروج الوقت دليل زوال الحاجة
والدخول دليل الوجود فتعلق الانتقاض بالخروج اولى وقول زفر يلزمه مثله فيما اذا توضا قبل
طلوع الشمس وقولنا انتقض وضوهم بخروج الوقت اي عنده لكن بالحدث السابق فان الصلاة مع الدم
رخصة لان الوضوء لا يرفع حدثا وجد بعده والمعذور هو الذي لا يمضي عليه وقت صلاة الا والحدث
الذي ابتلي به موجود حتى لو انقطع الدم وقتا كاملا خرج من ان يكون صاحب عذر وقت الانقطاع

قال واذا زاد الدم على العشرة ولها عادة فالزايد على عادتها استحاضة لان بالزيادة
على العشرة علم كونها مستحاضة فترد الى ايام اقرآنها قال عليه السلام للمستحاضة دعي ايام اقرائك ثم
توضاي وصلي قال واذا بلغت مستحاضة فحيضها عشرة من كل شهر لانها مدة صالحة للحيض
فلا تخرج بالشك والباقي استحاضة لما تقدم **فصل** النفاس الدم الخارج عقيب
الولادة لانه مشتق من تنفس الرحم بالدم او من خروج النفس وهو الولد او الدم والكل موجود
قال ولا حد لاقله واكثره اربعون يوما لقوله عليه السلام تقعد النفسا اربعين يوما الا ان
ترى طهرا قبل ذلك قدر الاكثر ولم يقدر الاقل ولو كان له حد لقدره ولان خروج الولد دليل
خروج الدم من الرحم فاستغنى عن التقدير ولا دليل في الحيض فاحتجنا الى التقدير ليستدل بدوامه
على انه من الرحم قال واذا جاوز الدم الاربعين ولها عادة فالزايد عليها استحاضة وان لم
يكن لها عادة فنفاسها اربعون وقد بيناه في الحيض قال والنفاس في التوامين عقيب الاول
وقال محمد وزفر عقيب الاخير فلو كان بين الولادتين ستة اشهر فلا نفاس لها من الثاني وعند محمد ما بينهما
استحاضة والنفاس من الثاني له ان النفاس والحيض سوا من حيث المخرج والمانعية من الصلاة
والصوم والوطء والحيض لا يوجد من الحامل فكذا النفاس ولهما ما ذكرنا من حد النفاس وقد
وجد بخلاف الحيض لما ذكرنا انه ينسد فم الرحم بالحمل فلا تحيض والعدة تنقضي بالاخير اجماعا لانه
معلق بوضع الحمل فيتناول الجميع وهي حامل بعد الولد الاول قال والسقط الذي استبان
بعض خلقه ولد فتصير به نفسا وتنقضي به العدة وتصير الامة به ام ولد وينزل الشرط المعلق
بمجي الولد اخذا بالاحتياط

باب الانجاس وتطهيرها

النجاسة غليظة وخفيفة فالغليظة عند ابي حنيفة ما ورد في نجاسته نص ولم يعارضه نص اخر
ولا حرج في اجتنابه وان اختلفوا فيه لان الاجتهاد لا يعارض النص والمخففة ما تعارض نصان
في طهارته ونجاسته وعندهما الغليظة ما اتفق على نجاسته والبلوى في اصابته والمخففة ما
اختلف في نجاسته لان الاجتهاد حجة شرعية كالنص قال والمانع من الغليظة ان تزيد على
قدر الدرهم وهو ان يكون مثل عرض الكف لقول عمر رضي الله عنه اذا كانت النجاسة قدر ظفري
هذا لا تمنع جواز الصلاة حتى يكون اكثر منه وظفره كان قريبا من كفنا وعن محمد الدرهم الكبير
المثقال اي ما يكون وزنه مثقالا فيحمل الاول على المساحة ان كان مايعا وقول محمد على الوزان
ان كان مستجسدا قال النخعي اراد وا ان يقولوا قدر المقعد فكنوا بقدر الدرهم عنه وانما قدره
اصحابنا بالدرهم لان قليل النجاسة عفو بالاجماع كالتي لا يدركها البصر ودم البعوض والبراغيث
والكثير معتبر بالاجماع فجعلنا الحد الفاصل قدر الدرهم اخذا من موضع الاستنجا فان بعد الاستنجا
بالحجر ان كان الخارج قد اصاب جميع المخرج يبقى الاجزا في جميعه وذلك يبلغ قدر الدرهم والصلاة
جايزة معه اجماعا فعلمنا ان قدر الدرهم عفو شرعا قال والمانع من الخفيفة ان يبلغ ربع
الثوب لان للربع حكم الكل في احكام الشرع كمسح الراس وحلقه ثم قيل ربع جميع الثوب وقيل
ربع ما اصابه كالذيل والكم والدخريص وعند ابي يوسف شبر في شبر وعند محمد ذراع في

ذراع

ذراع وعنه موضع القدمين والمختار الربع وعن ابي حنيفة انه غير مقدر وهو موكول الى راي
المبتلى لتفاوت الناس في الاستنفحاش قال وكل ما يخرج من بدن الانسان ان كان موجبا
للتطهير فنجاسته غليظة كالغايط والبول والدم والصديد والقي ولا خلاف فيه وكذلك
المني لقوله صلى الله عليه وسلم لعايشة ان كان رطبا فاغسليه وان كان يابسا فافركيه وقوله
عليه السلام لعمار انما يغسل الثوب من المني والبول والدم ولو اصاب البدن وجف روي
الحسن عن ابي حنيفة انه لا يطهر بالفرك وذكر الكرخي عن اصحابنا انه يطهر لان البلوى فيه اعم
والاكتفا بالفرك لا يدل على طهارته فان الصحيح عن ابي حنيفة انه نقل بالفرك فيجوز الصلاة فيه حتى
لو اصابه الماء يعود نجسا عنده خلافا لهما ثم راينا كل ما يوجب الطهارة كالغايط والبول ودم
الحيض والنفاس نجسا فقلنا بنجاسة المني لانه يوجب اكبر الطهارات وكونه اصل الادمي لا يوجب
الطهارة كالعلقة قال وكذلك الروث والاخثا وبول ما لا يوكل لحمه من الدواب عند
ابي حنيفة لان نجاستها ثبتت بالنص ولم يعارضه غيره وهو قوله عليه السلام في الروث
انه رجس والاخثا مثله وعندهما مخففة لعموم البلوى به في الطرقات ووقوع الاختلاف
فيه فعند ملك الارواث كلها طاهرة وعند زفر روث ما يوكل لحمه طاهر ولابي حنيفة انه
استحاله الى نتن وفساد وهو منفصل عن حيوان ممكن التحرز عنه فصار كالادمي والضرورة
في النعال وقد قلنا بالتخفيف فيها حتى تطهر بالمسح وبما ذكرنا من الحديث وبالمعقول خرج
الجواب عن قول ملك وزفر قال وكذلك بول الفارة وخروها لما تقدم ولاطلاق قوله
عليه السلام استنزهوا البول والاحتراز عنه ممكن في الماء غير ممكن في الطعام والثياب فيعفى عنه
فيهما قال وكذلك بول الصغير والصغيرة اكلا اولا لما روينا من غير فصل وما روي من نضح
بول الصبي اذا لم يا كل فالنضح يذكر بمعنى الغسل قال عليه السلام لما سيل عن المذي انضح فرجك
بالماء اي اغسله فيحمل عليه توفيقا قال والمني نجس يجب غسل رطبه ويجزي الفرك في يابسه
وقد بينا الوجه فيه وفي الفتاوي مرارة كل شي كبوله في الحكم واذا اجترا البعير فاصاب ثوب انسان
فحكمه حكم سرقينه لوصوله الى جوفه كالماء اذا وصل الى جوفه حكمه حكم بوله قال واذا
اصابت الخف نجاسة لها جرم كالروث والعذرة فجف فدلكه بالارض جاز والرطب وما لا جرم
له كالخمر والبول لا يجزي فيه الا الغسل وهذا عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف يجزي المسح
فيهما الا البول والخمر وقال محمد لا يجوز فيهما الا الغسل كالثوب لابي يوسف اطلاق النص قوله
عليه السلام اذا اصاب خف احدكم او نعله اذى فليدلكهما في الارض وليصل فيهما فان ذلك طهورهما
من غير فصل بين اليابس والرطب والمستجسد وغيره وللضرورة العامة وعليه اكثر المشايخ ولابي
حنيفة هذا الحديث الا ان الرطب اذا مسح بالارض يتلطخ به الخف اكثر مما كان فلا يطهره بخلاف
اليابس لان الخف لا يتداخله الا شي يسير وهو معفو عنه ولا كذلك البول والخمر لانه ليس فيه
ما يجتذب ما على الخف فيبقى على حاله حتى لو لصق عليه طين رطب فجف ثم دلكه جاز كالذي له جرم
يروي ذلك عن ابي يوسف وبخلاف الثوب لانه متخلل فيتداخله اجزاء النجاسة فلا يزول

بالمسح فيجب الغسل **قال** والسيف والمرآة يكتفى بمسحهما فيهما لانهما لصلابتهما لا ينداخلهما شيء من النجاسة
فيزول بالمسح **قال** واذا اصابت الارض نجاسة فذهب اثرها جازت الصلاة عليها دون التيمم وقال
زفر لا تجوز الصلاة كالتيمم ولنا ان الارض تنشف والهوا يجذب ما ظهر منها فقلت والقليل لا يمنع جواز
الصلاة ويمنع التيمم وروى ابن رستم عن اصحابنا جواز التيمم ايضا لان النجاسة استحالت الى اجزاء
الارض لان من شان الارض جذب الاشياء الى طبعها وبالاستحالة تطهر كالخمر فيجوز التيمم واذا
اصابت الارض نجاسة ان كانت رخوة يصب عليها الماء فتطهر لانها تنشف الماء فيطهر وجه الارض
وان كانت صلبة يصب الماء عليها ثم تكبس الحفيرة التي اجتمع فيها الغسالة **قال** وبول ما يوكل لحمه
وبول الفرس ودم السمك ولعاب البغل والحمار وخرء ما لا يوكل لحمه من الطيور نجاسة مخففة اما
بول ما يوكل لحمه فظاهر عند محمد لحديث العرنيين ويدخل فيه بول الفرس عنده ايضا ولهما انه استحال
الى نتن وخبث فيكون نجسا لبول ما لا يوكل لحمه الا انا قلنا بتخفيفه للتعارض وحديث العرنيين نسخ
كالمثلة ودم السمك ليس بدم حقيقة لانه يبيض بالشمس وعن ابي يوسف انه نجس فقلنا بتخفيفه لذلك
ولعاب البغل والحمار لتعارض النصوص وخرء ما لا يوكل لحمه من الطيور لعموم البلوى فانه لا يمكن
الاحتراز عنه لانها تذرق من الهواء وعند محمد نجاسة غليظة لانها لا تخالط الناس فلا بلوى وجوابه
ما قلنا **قال** وخرء ما يوكل لحمه من الطيور طاهر لاجماع المسلمين على ترك الحمامات في المساجد ولو كان
نجسا لاخرجوها خصوصا في المسجد الحرام **قال** الا الدجاج والبط الاهلي والاوز فان نجاسته
غليظة بالاجماع **قال** واذا انضح عليه البول مثل رؤس الابر فليس بشيء لانه لا يمكن الاحتراز عنه
وفيه حرج فيعفى وليس بول الخفافيش وخرؤها ولا دم البق والبراغيث بشيء لما ذكرنا وقال الكرخي
ما بقي من الدم في اللحم والعروق طاهر وعن ابي يوسف انه معفو في الاكل دون الثياب
فصل وتجوز ازالة النجاسة بالماء ولا خلاف فيه قال عليه السلام ثم اغسليه
بالماء **قال** وبكل مائع طاهر ينعصر بالعصر كالخل وماء الورد وما ينعصر من الشجر والورق وقال محمد
وزفر لا تجوز الا بالماء وعن ابي يوسف في البدن روايتان لمحمد قوله صلى الله عليه وسلم ثم اغسليه بالماء
ولو جاز بغير الماء لما كان في التعيين فايدة وبالقياس على الحكمية ولهما قوله تعالى وثيابك فطهر
وتطهير الثوب ازالة النجاسة عنه وقد وجد في الخل حقيقة والمراد من الحديث الازالة مطلقا
حتى لو ازالها بالقطع جاز والازالة تتحقق بما ذكرنا كما في الماء لاستوائهما في الموجب للزوال من
ترقيق النجاسة واختلاطها بالمائع بالدلك وتقاطرها بالعصر شيئا فشيئا الى ان تفنى بالكلية
وذكر الماء في الحديث ورد على ما هو المعتاد غالبا لا للتقييد به لما ذكرنا والقياس على الحكمية
لا يستقيم لانها عبادة لا تعقل معناها الا ترى انه يجب غسل غير موضع النجاسة فيقتصر على مورد
الشرع وهو الماء اما الحقيقية فالمقصود ازالة النجاسة وقد زالت لما بينا **قال** فان كان لها عين
مرئية تطهر بزوالها لان الحكم بالنجاسة بقيام عينها فينعدم بزوالها فلو زالت بالغسلة الواحدة
طهرت عند بعضهم وهو مقتضى ما ذكره في الكتاب وعند بعضهم يشترط غسله بعدها مرتين
اعتبارا بغير المرئية **قال** ولا يضر بقاء اثر يشق زواله لقوله عليه السلام في دم الحيض

اغليه

اغسليه ولا يضرك اثره ودفعا للحرج **قال** وما البين بمرسه فطهارتها ان تغسله حتى يغلب على
ظنه طهارته لان غلبة الظن دليل في الشرعيات لاسيما عند تعذر اليقين **قال** ويقدر
بالثلاث او بالسبع قطعا للوسوسة ولابد من العصر في كل مرة وكذلك تقدر في الاستنجا
وذكر في المبسوط لا يحكم بزوالها قبل الثلاث لحديث المستيقظ وفي المنتقى عن ابي يوسف
اذا غسله مرة سابعة طهر وما لا ينعصر بالعصر كالخزف والآجر والحنطة اذا تشربت فيها النجاسة
والجلد اذا دبغ بالدهن النجس والسكين اذا مسوه بالماء النجس واللحم اذا طبخ بالماء النجس قال
محمد لا تطهر ابدا لعدم العصر وقال ابو يوسف طهارته ان يغسل ثلاثا ويمسوه السكين بالماء الطاهر
ثلاثا ويطبخ الحنطة واللحم بالماء الطاهر ثلاثا ويجفف في كل مرة **فصل** الاستنجا
سنة من كل ما يخرج من السبيلين الا الريح اعلم ان الاستنجاء على خمسة اوجه اثنان واجبان
احدهما غسل نجاسة المخرج في الغسل عن الجنابة والحيض والنفاس كيلا تشيع في بدنه والثاني
اذا تجاوزت مخرجها يجب عند محمد قل او كثر وهو الاحوط لانه يزيد على قدر الدرهم وعندهما
يجب اذا تجاوز قدر الدرهم لان ما على المخرج سقط اعتباره لجواز الاستجمار فيه فيبقى المعتبر
ما وراءه والثالث سنة وهو ما اذا لم تتجاوز النجاسة مخرجها فغسلها سنة والرابع مستحب
وهو ما اذا بال ولم يتغوط يغسل قبله والخامس بدعة وهو الاستنجا من الريح اذا لم يظهر
الحدث من السبيلين **قال** ويجوز بالحجر وما يقوم مقامه بمسحه حتى ينقيه لان المقصود الانقا
فباي شي حصل جاز والغسل بالماء افضل لانه ابلغ في الانقاء والنظافة **قال** فاذا تعدت
النجاسة المخرج لم يجز الا الغسل وقد بيناه **قال** ولا يستنجي بيمينه ولا بعظم ولا بروث
لنهيه صلى الله عليه وسلم عن ذلك ولا بطعام لما فيه من اضاعة المال وقد نهى عنه فان استنجى
بهذه الاشيا جاز ويكره لان المنع لمعنى في غيره فلا يمنع حصول الطهارة كالاستنجا بثوب
الغير وماله **قال** ويكره استقبال القبلة واستدبارها في الخلا في البيوت والصحاري
لقوله عليه السلام لا تستقبلوا القبلة ولا تستدبروها ولكن شرقوا او غربوا وعن
ابي حنيفة في الاستدبار لا باس به لانه غير مقابل للقبلة وما يخط يخط نحو الارض ولا يستعمل
في الاستنجا اكثر من ثلاثة اصابع ويستنجي بعرضها لا برؤوسها وكذلك المراة وقيل يستنجي
برؤس اصابعها

كتاب الصلاة

الصلاة في اللغة عبارة عن الدعا قال الله تعالى وصل عليهم اي ادع لهم وقال صلى الله عليه وسلم
وصلت عليكم الملايكة اي دعت لكم وقال الاعشى وصلى على دنها وارتسم اي دعا وفي الشرع
عبارة عن اركان مخصوصة واذكار معلومة بشرايط مخصوصة في اوقات مقدرة وهي فريضة
محكمة يكفر جاحدها ولا يسع تركها ثبتت فرضيتها بالكتاب والسنة واجماع الامة اما الكتاب
فقوله تعالى ان الصلاة كانت على المؤمنين كتابا موقوتا اي فرضا موقتا واما السنة فقوله عليه السلام
بني الاسلام على خمس شهادة ان لا اله الا الله واقام الصلاة وايتاء الزكاة وحج البيت وصوم رمضان

وعليها اجماع الامة وسبب وجوبها الوقت بدليل اضافتها اليه وهي دلالة السببية كحد الزنا
وكفارة اليمين ويجب من جزء من الوقت مطلق وللمكلف تعيينه بالاداء الا انه اذا لم يصل حتى ضاق
الوقت تعين ذلك الجزء للوجوب حتى لو اخرها عنه اثم لانه تعالى امر بالصلاة في مطلق الوقت فلا يتقيد
بجزء معين قال ووقت طلوع الفجر اذا طلع الفجر الثاني المعترض الى طلوع الشمس الفجر فجران كاذب
وهو الذي يبدو طولا ثم تعقبه ظلمة فلا يخرج به وقت العشا ولا يحرم به الاكل على الصايم وصادق
وهو البياض المعترض في الافق فيحرم به السحور ويدخل به وقت الفجر قال صلى الله عليه وسلم لا يغرنكم
اذان بلال ولا الفجر المستطيل ولكن الفجر المستطير وعن ابي هريرة رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه
وسلم قال ان للصلاة اولا واخرا وان اول وقت صلاة الفجر حين يطلع الفجر واخر وقتها حين تطلع
الشمس قال ووقت الظهر من زوال الشمس الى ان يصير الظل مثليه سوى فيء الزوال ولا خلاف
في اول الوقت واختلفوا في اخره فالمذكور قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد اذا صار الظل مثله
وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة وذكر في المنتقى رواية اسد عن ابي حنيفة انه اذا صار الظل
مثله خرج وقت الظهر ولا يدخل وقت العصر حتى يصير مثليه فيكون بينهما وقت مهمل لهما امامة جبريل
عليه السلام وهو ما روي ابن عباس رضي الله عنهما عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال امني جبريل عليه السلام
مرتين عند البيت فصلى بي الظهر في اليوم الاول حين زالت الشمس والعصر حين صار ظل كل شي مثله
وصلى بي في اليوم الثاني الظهر حين صار ظل كل شي مثله والعصر حين صار ظل كل شي مثليه وقال ما بين
هذين وقت لك ولامتك ولابي حنيفة قوله عليه السلام ابردوا بالظهر فان شدة الحر من فيح جهنم
ولا ابراد قبل ان يصير الظل مثليه لان شدة الحر قبله خصوصا في الحجاز وكذا اخر حديث الامامة
حجة له لان امامته الظهر حين صار الظل مثله دليل على انه وقت الظهر لا وقت العصر وهو محل الخلاف
واذا وقع التعارض في خروجه لا يخرج بالشك واذا خرج وقت الظهر على الاختلاف دخل
وقت العصر واخر وقته ما لم تطلع الشمس لقوله عليه السلام من فاتته العصر حتى غابت الشمس فكانما
وتر اهله وماله جعلها غايته بالغروب فدل على انه اخر وقته واذا غابت الشمس دخل وقت المغرب
لرواية ابي هريرة ان النبي صلى الله عليه وسلم قال اول وقت المغرب حين تسقط الشمس ولا خلاف
فيه واخره ما لم تغب الشمس لقوله صلى الله عليه وسلم وقت المغرب ما لم يغب الشفق والشفق البياض
الذي يبقى بعد الحمرة وقالا هو الحمرة وهو رواية اسد عن ابي حنيفة كذلك نقل عن الخليل وعن ابن
عمر كذلك ولابي حنيفة قوله عليه السلام واخر وقت المغرب اذا اسود الافق وعن ثعلب انه
البياض وهو مذهب ابي بكر وعائشة ومعاذ رضي الله عنهم واذا خرج وقت المغرب دخل
وقت العشا بلا خلاف واخره ما لم يطلع الفجر لقوله عليه السلام واخر وقت العشاء ما لم يطلع
الفجر ووقت الوتر وقت العشا الا انه مامور بتقديم العشا وقالا اول وقت الوتر بعد العشا
واخره ما لم يطلع الفجر وهذا الاختلاف بناء على اختلاف في صفته فعنده هي واجبة والوقت
اذا جمع بين صلاتين واجبتين فهو وقتهما وان امر بتقديم احدهما كالوقتية والفايتة وعندهما
هي سنة فيدخل وقتها بالفراغ من الفرض كساير السنن والاصل فيه قوله عليه السلام ان الله

تعالى

تعالى زادكم صلاة فصلوها ما بين العشاء الاخرة الى طلوع الفجر **فصل** ويستحب
الاسفار بالفجر لقوله صلى الله عليه وسلم اسفروا بالفجر وفي رواية نوروا بالفجر فانه اعظم للاجر
وقال الطحاوي يبدا بالتغليس ويختم بالاسفار جمعا بين احاديث التغليس والاسفار والابراد
بالظهر في الصيف لما روينا وتقديمها في الشتا لحديث انس كان النبي صلى الله عليه وسلم اذا كان
الشتا بكر بالظهر واذا كان الصيف ابرد بها **قال** وتاخير العصر ما لم تتغير الشمس لحديث
رافع بن خديج ان النبي صلى الله عليه وسلم امر بتاخير العصر وروى خالد الحذا عن ابي قلابة
انه قال ما اجتمع اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم على شي كاجتماعهم على تاخير العصر والتبكير
بالمغرب والتنوير بالفجر والمعتبر تغير القرص لا الضوء الذي على الحيطان **قال** وتعجيل المغرب في
الزمان كله لما تقدم ولقوله عليه السلام لا تزال امتي بخير ما لم يوخروا المغرب الى ان تشتبك النجوم
قال وتاخير العشاء الى ما قبل ثلث الليل قال عليه السلام لولا ان اشق على امتي لامرتهم
بتاخير العشاء الى ثلث الليل فدل على انه افضل وتاخيرها الى نصف الليل مباح والى ما بعده
مكروه لانه يقلل الجماعة من غير عذر **قال** ويستحب في الوتر اخر الليل فان لم يثق بالانتباه
اوتر اوله لما روى جابر ان النبي صلى الله عليه وسلم قال من خاف ان لا يقوم اخر الليل فليوتر اوله
ومن طمع ان يقوم اخر الليل فليوتر اخره فان صلاة اخر الليل محضورة وذلك افضل **قال**
ويستحب تاخير الفجر والظهر والمغرب وتعجيل العصر والعشا يوم الغيم اما الفجر فلما روينا واما
الظهر فليلا يقع قبل الزوال واما المغرب فليلا يقع قبل الغروب واما تعجيل العصر فليلا يقع
في الوقت المكروه واما العشا فليلا يودي الى تقليل الجماعة لمجي المطر والثلج **فصل**
لا تجوز الصلاة وسجدة التلاوة وصلاة الجنازة عند طلوع الشمس وزوالها وغروبها لحديث
عقبة بن عامر الجهني قال ثلاثة اوقات نهانا رسول الله صلى الله عليه وسلم ان نصلي فيها وان
نقبر فيها موتانا عند طلوع الشمس حتى ترتفع وعند زوالها حتى تزول وحين تضيف للغروب
حتى تغرب والمراد بقوله ان نقبر صلاة الجنازة وعن عمرو بن عنبسة قال قلت يرسول الله هل
من الساعات ساعة افضل من الاخرى قال جوف الليل الاخر افضل فانها مقبلة حتى يطلع
الفجر ثم انته حتى تطلع الشمس وما دامت كالحجفة فامسك حتى تشرق فانها تطلع بين قرني
شيطان ويسجد لها الكفار ثم صل فانها مشهودة متقبلة حتى يقوم العمود على ظله ثم انته
فانها ساعة تسجر فيها الجحيم ثم صل اذا زالت الى العصر ثم انته فانها تغرب بين قرني شيطان ويسجد
لها الكفار **قال** الا عصر يومه عند الغروب فان السبب هو الجزء القايم من الوقت كما بينا
فتقدادا هاكما وجبت وقال عليه السلام من ادرك ركعة من العصر قبل ان تغرب الشمس فقد ادركها
قال ولا يشتغل بعد الفجر حتى تطلع الشمس ولا بعد العصر حتى تغرب لحديث ابي سعيد الخدري
ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن الصلاة في هذين الوقتين ويجوز ان يصلي في هذين الوقتين
الفوايت ويسجد للتلاوة ولا يصلي ركعتي الطواف لان النهي لمعنى في غيره وهو شغل جميع الوقت
بالفرض اذ ثواب الفرض اعظم فلا يظهر النهي في حق فرض مثله وظهر في ركعتي الطواف لانه دونه

قال ولا بعد طلوع الفجر باكثر من ركعتي الفجر ولا قبل المغرب ولا قبل صلاة العيد لانه صلى الله عليه وسلم
لم يفعل ذلك مع حرصه على الصلاة وفي الثاني تاخير المغرب وهو مكروه واذا خرج الامام يوم الجمعة
لقوله عليه السلام اذا خرج الامام فلا صلاة ولا كلام قال ولا جمع بين صلاتين في وقت واحد في
حضر ولا سفر لقوله تعالى ان الصلاة كانت على المومنين كتابا موقوتا اي موقتا وفي الجمع تغيير الوقت
ويجوز الجمع فعلا لا وقتا وهو تاويل ما روي انه صلى الله عليه وسلم جمع وتفسيره انه يوخر الظهر الى اخر
وقتها وتقدم العصر في اول وقتها قال الا بعرفة بين الظهر والعصر وبالمزدلفة بين المغرب والعشا
وسياتيك في المناسك ان شا الله تعالى

باب الاذان

وهو في اللغة مطلق الاعلام قال الله تعالى واذان من الله ورسوله وفي الشرع الاعلام بوقت الصلاة
بالفاظ معلومة ماثورة على صفة مخصوصة وهو سنة محكمة قال ابو حنيفة في قوم صلوا في المصر
بجماعة بغير اذان واقامة خالفوا السنة واثموا وقيل هو واجب لقول محمد لو اجتمع اهل بلد على ترك
الاذان لقاتلتهم وذلك انما يكون على الواجب والجمع بين القولين ان السنة الموكدة كالواجب في الاثم
بتركها وانما نقاتل على تركه لانه من خصايص الاسلام وشعاره وصفته الله اكبر الله اكبر الله اكبر الله اكبر
اشهد ان لا اله الا الله اشهد ان لا اله الا الله اشهد ان محمدا رسول الله اشهد ان محمدا رسول الله
حي على الصلاة حي على الصلاة حي على الفلاح حي على الفلاح الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله هكذا
حكى عبد الله بن زيد بن عبد ربه اذان النازل من السما ووافقه عمر وجماعة من الصحابة رضي الله عنهم
فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم علمه بلالا فانه اندى منك صوتا وعلمه فكان يوذن به
قال ولا ترجيع فيه لان الجماعة الذين رووا اذان النازل من السما الذي هو اصل الاذان
لم يرووا الترجيع وايضا فانهم قالوا ثم صبر هنيهة ثم قال مثل ذلك وزاد فيه قد قامت الصلاة
مرتين ولا ترجيع في الاقامة اجماعا وما روي انه عليه السلام لقن ابا محذورة الاذان وامره بالترجيع
فانه كان تعليما والتعليم غالبا يرجع فيه ليحفظ فطنه من الاذان والترجيع ان يخفض صوته بالشهادتين
اولا ثم يرفع بهما صوته قال والاقامة مثله ويزيد فيه بعد الفلاح قد قامت الصلاة مرتين
لما روينا ولما روي عن ابي محذورة انه قال علمني رسول الله صلى الله عليه وسلم الاذان خمسة عشرة
كلمة والاقامة سبعة عشر كلمة قال ايمة الحديث اصح ما روي في ذلك حديث ابي محذورة قال
وهما سنتان للصلوات الخمس والجمعة لانه عليه السلام واظب عليه فيها ولان لها اوقاتا معلومة وتودى
في الجماعات فيحتاج الى الاعلام ولا كذلك غيرها قال محمد ومن صلى في بيته بغير اذان ولا اقامة جاز
وان فعل فحسن اما الجواز فروي عن ابن عمر رضي الله عنهما ذلك وعن ابن مسعود رضي الله عنه انه كان
يصلي في داره بغير اذان ولا اقامة ويقول يجزينا اقامة المقيمين حولنا وفعله افضل لانها اذكار
تتعلق بالصلاة كغيرها من الاذكار قال ويزيد في اذان الفجر بعد الفلاح الصلاة خير من النوم
مرتين لما روي ان بلالا اتى باب حجرة رسول الله صلى الله عليه وسلم ليعلمه بصلاة الفجر وهو
راقد فقال الصلاة خير من النوم فقال صلى الله عليه وسلم ما احسن هذا اجعله في اذانك
وتوارثته الامة من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم الى يومنا هذا ولا تثويب في غير

اذان

اذان الفجر لقول بلال قال لي رسول الله صلى الله عليه وسلم يا بلال ثوب في الفجر ولا تثوب في غيرها
ولان الفجر وقت نوم وغفلة ولا كذلك غيرها وعن ابي يوسف لا باس بذلك للامراء لان عمر رضي الله عنه
لما ولي الخلافة نصب من يعلمه باوقات الصلاة قيل وكذلك المفتي والقاضي وكل من يشتغل
بامور المسلمين وقيل في زماننا يثوب في الصلوات الخمس كلها لظهور التواني في الامور الدينية
والتثويب زيادة الاعلام بين الاذان والاقامة بما يتعارفه اهل كل بلدة **قال** ويرتل الاذان
ويحدر الاقامة لذلك امر رسول الله صلى الله عليه وسلم بلالا ويستقبل بهما القبلة لحديث
النازل من السما فانه استقبل بهما القبلة ويجعل اصبعيه في اذنيه لذلك امر رسول الله صلى الله
عليه وسلم بلالا وقال انه اندى لصوتك ويحول وجهه بالصلاة والفلاح يمينا وشمالا وقدماه
مكانهما هكذا نقل من فعل بلال لانه خطاب للناس فيواجههم به وما عدا ذلك تكبير وتهليل **قال**
ويجلس بين الاذان والاقامة الا في المغرب وقالا يجلس في المغرب جلسة خفيفة لان الفصل بينهما
سنة في سائر الصلوات الا انه يكتفي في المغرب بالجلسة الخفيفة تحرزا عن التاخير ولابي حنيفة
ان المستحب المبادرة وفي الجلسة التاخير والفصل يحصل بالسكوت بينهما مقدار ثلاث ايات وهو
رواية الحسن عنه وكذلك يحصل باختلاف الموقف والنغمة ويكره التلحين في الاذان لانه بدعة
واذا قال حي على الفلاح قام الامام والجماعة اجابة للدعا فاذا قال قد قامت الصلاة كبروا تصديقا
له اذ هو امين الشرع وعن ابي يوسف لا يكبروا حتى يفرغ ليدرك المؤذن تكبيرة الاحرام واذا كان
الامام غايبا او هو المؤذن لا يقوموا حتى يحضر لقوله عليه السلام لا تقوموا حتى تروني قمت مقامي
ولانه لا فايدة في القيام **قال** ويؤذن للفايتة ويقيم هكذا فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم
حين فاتته صلاة الصبح ليلة التعريس **قال** ولا يؤذن لصلاة قبل دخول وقتها لانه شرع للاعلام
بالوقت وفي ذلك تضليل وان اذن اعاد وقال ابو يوسف لا يعيد في الفجر خاصة لان بلالا كان
يؤذن بليل ولنا قوله صلى الله عليه وسلم لبلال لا تؤذن حتى يستبين لك الفجر هكذا ومد يديه
عرضا واذان بلال لم يكن للصلاة لقوله عليه السلام ان بلالا يؤذن بليل ليرجع قايمكم ويوقظ
نايمكم ويتسحر صايمكم والكلام في الاذان للصلاة **قال** ولا يتكلم في الاذان والاقامة ولا يرد السلام
لانه يخل بالتعظيم ويغير النظم ويؤذن ويقيم على طهارة لانه ذكر فيستحب فيه الطهارة كالقران
فان اذن على غير وضوء جاز لحصول المقصود ويكره وقيل لا تكره الاقامة ايضا والصحيح انه يكره لئلا
يفصل بين الاقامة والصلاة وان اذن واقام على غير وضوء لا يعيد ويستحب اعادة اذان
الجنب والصبي الذي لا يعقل والمجنون والسكران والمراة ليقع على الوجه المسنون ولا تعاد
الاقامة لان تكرارها غير مشروع ويكره الاذان قاعدا لانه خلاف المتوارث وكره ابو حنيفة
ان يكون المؤذن فاجرا او ياخذ على الاذان اجرا ويستحب ان يكون المؤذن صالحا تقيا عالما
بالسنة واوقات الاذان مواظبا على ذلك

باب ما يفعل قبل الصلاة

وهو ست فرايض طهارة البدن من النجاسة وطهارة الثوب وطهارة المكان وستر العورة
واستقبال القبلة والنية اما طهارة البدن فلقوله صلى الله عليه وسلم لا يقبل الله صلاة

امر بحتى يضع الطهور مواضعه الحديث وانه يوجب الطهارة من النجاسة الحكمية وقوله عليه السلام اغسلي
عنك الدم وصلي يوجب الطهارة عن النجاسة الحقيقية واما طهارة الثوب فلقوله تعالى وثيابك فطهر
واما المكان فلقوله تعالى وطهر بيتي للطائفين والعاكفين والركع السجود واما ستر العورة فلقوله تعالى
يا بني ادم خذوا زينتكم عند كل مسجد قال ابن عباس الزينة هو ما يواري العورة والمستحب ان يصلي في ثلثة اثواب
قميص وازار وعمامة ولو صلى في ثوب واحد يتوشح به جاز قال عليه السلام او كلكم يجد ثوبين حين سيل عن
الصلاة في ثوب واحد متوشحا به وقد خالف بين طرفيه ولا تجوز للمراة الا ان تستتر بالثوب الواحد راسها
وجميع بدنها ويكره ان يصلي في السراويل وحده لما روي انه صلى الله عليه وسلم نهى ان يصلي الرجل في ثوب
ليس على عاتقه منه شي قال ابو حنيفة الصلاة في السراويل تشبه فعل اهل الجفا وفي الثوب يتشح به ابعد
من الجفا وفي قميص ورداء عادة الناس قال وعورة الرجل ما تحت سرته الى تحت ركبته لقوله عليه
السلام عورة الرجل ما دون سرته حتى يجاوز ركبته وقوله عليه السلام الركبة من العورة ولان الركبة
ملتقى عظم الساق والفخذ فقلنا بكونها عورة احتياطا قال وكذلك الامة وبل اولى وبطنها وظهرها
عورة لانه موضع مشتهى فاشبه ما بين السرة والركبة والمكاتبة وام الولد والمدبرة كالامة قال
وجميع الحرة عورة قال عليه السلام المرة عورة مستورة قال الا وجهها وكفيها لقوله تعالى ولا يبدين
زينتهن الا ما ظهر منها قال ابن عباس الكحل والخاتم ومن ضرورة ابداء الزينة ابداء موضعها والكحل زينة
الوجه والخاتم زينة الكف ولانها تحتاج الى كشف ذلك في المعاملات فكان فيه ضرورة وفي القدم روايتان
الاصح انها ليست بعورة في الصلاة وعورة خارج الصلاة ولو انكشفت ذراعها جازت صلاتها
لانها من الزينة الظاهرة وهو السوار وتحتاج الى كشفه في الخدمة كالطبخ والخبز وسترها افضل
والعورة عورتان غليظة وهي السوءتان وخفيفة وهي ما سواهما فالمانع من الغليظة ما يبدو زيادة
على قدر الدرهم وفي الخفيفة ربع العضو كما في النجاسات والذكر عضو بانفراده وكذلك الانثيان
قال ومن لم يجد ما يزيل به النجاسة صلى معها ولم يعد لان التكليف بقدر الوسع فان كان الطاهر
ربع الثوب او اكثر صلى فيه ولا يصلي عريانا لان الربع قايم مقام الكل شرعا على ما عرف وان كان دون الربع
فكذلك عند محمد لانه ترك فرضا واحدا والعريان يترك فروضا وقالا يتخير والصلاة فيه افضل لان كل
واحد من الصلاة عريانا ومع النجاسة مانع عند الاختيار الا انه اذا صلى في الثوب النجس يستر عورته
وانه واجب في الصلاة وخارجها فكان اولى قال ومن لم يجد ثوبا صلى عريانا قاعدا موميا وهو افضل
من القيام لانه ابتلي ببليتين فيختار ايهما شا الا ان القعود اولى لان الايماء خلف عن الاركان ولا
خلف عن ستر العورة وقد روي ان الصحابة رضي الله عنهم صلوا كذلك واما استقبال القبلة لقوله تعالى
فولوا وجوهكم شطره فكل من كان بحضرة الكعبة يتوجه الى عينها وان كان نايا يتوجه الى جهتها لتيقن
الجهة عند العجز مقام عينها لان التكليف بقدر الطاقة قال وان كان خايفا يصلي الى اي جهة قدر لقوله
تعالى فاينما تولوا فثم وجه الله ويستوي فيه الخوف من العدو والسبع وان يكون على خشبة في البحر
يخاف ان توجه الى القبلة غرق لتحقق العجز بالعذر والقبلة موضع الكعبة والهوا من هناك الى عنان
السما ولا اعتبار بالبنا لانه ينقل ولا يجوز الصلاة الى حجارته ولو صلى على جبل اعلى من الكعبة جاز

فوق

يدل على انه لا اعتبار بالبنا وان اشتبهت عليه القبلة وليس عنده من يسأله اجتهد وصلى ولا يعيد وان
اخطا لما روي ان جماعة من الصحابة رضي الله عنهم اشتبهت عليهم القبلة في ليلة مظلمة فصلى كل واحد
منهم الى جهة وخط بين يديه خطا فلما اصبحوا وجدوا الخطوط الى غير القبلة فاخبروا بذلك رسول الله
صلى الله عليه وسلم فقال تمت صلاتكم وفي رواية لا اعادة عليكم ولان الواجب عليهم التوجه الى جهة
التحري اذ التكليف بقدر الوسع **قال** فان علم بالخطا وهو في الصلاة استدار وبنى لما روي ان اهل
قبا بلغهم نسخ القبلة وهم في صلاة الفجر فاستداروا اليها وهذا لانه لما علم بالقبلة صار فرضه التوجه
اليها فيستدير لان النبي صلى الله عليه وسلم استحسن فعل اهل قبا ولم يامرهم بالاعادة **قال** وان
صلى بغير اجتهاد فاخطا اعاد وكذلك ان كان عنده من يسأله فلم يسأله لانه ترك واجب الاستدلال
بالتحري والسؤال وان علم انه اصاب فلا اعادة عليه لوجود التوجه الى القبلة ولو شرع بالتحري
ثم علم في الصلاة انه اصاب يستانف التحريمة وقال ابو يوسف يمضي فيها لانه لو قطعها يستانف
الى هذه الجهة فلا فايدة فيه ولهما ان حاله بعد العلم اقوى لثبوته بجهة القبلة وبناء القوي على
الضعيف لا يجوز ولهذا قلنا المومي اذا قدر على الركوع والسجود لا يمضي بنى لانه بناء القوي على الضعيف
كذا هنا ومن اداه اجتهاده الى جهة فصلى الى غيرها فسدت وان علم انه اصاب القبلة وقال ابو يوسف
هي جائزة لحصول المقصود وهو اصابة القبلة ولهما انه ترك فرضا لزمه عند الافتتاح وهو الصلاة
الى جهة التحري فصار كما اذا ترك النية ونحوها واما النية لقوله عليه السلام الاعمال بالنيات
ولانه لا اخلاص الا بالنية وقد امرنا بالاخلاص قال الله تعالى وما امروا الا ليعبدوا الله مخلصين له
الدين **قال** وينوي الصلاة التي يدخل فيها نية متصلة بالتحريمة وهي ان يعلم بقلبه اي صلاة هي
ولا معتبر باللسان لان النية عمل القلب قال محمد بن الحسن النية بالقلب فرض وذكرها باللسان سنة
والجمع بينهما افضل والاحوط ان ينوي مقارنا للشروع اي مخالطا للتكبير كما قاله الطحاوي وعن محمد
فيمن خرج من منزله يريد الفرض في جماعة فلما انتهى الى الامام كبر ولم تحضره النية يجوز لانه باق على
نيته بالاقبال على تحقيق ما نوى ثم ان كان يريد التطوع يكفيه نية اصل الصلاة وفي القضا يعين
الفرض وفي الوقتية ينوي فرض الوقت او ظهر الوقت وان كان ماموما ينوي فرض الوقت والمتابعة
او ينوي الشروع في صلاة الامام او ينوي الاقتدا بالامام في صلاته

ن النية بالقلب

باب الافعال في الصلاة

قال وينبغي للمصلي ان يخشع في صلاته لقوله تعالى قد افلح المومنون
الذين هم في صلاتهم خاشعون وكان النبي صلى الله عليه وسلم اذا صلى كان لحوفه ازيز كازيز المرجل
ويكون نظره الى موضع سجوده تخشعا لله تعالى وهو اقرب الى التعظيم من ارسال الطرف يمينا وشمالا
قال ومن اراد الدخول في الصلاة كبر لقوله تعالى وذكر اسم ربه فصلى وقال عليه السلام لا تقبل
الله صلاة امرء حتى يضع الطهور مواضعه ويستقبل القبلة ويقول الله اكبر وان افتتح بلفظ اخر
يشتمل على الثنا والتعظيم كالتهليل والتسبيح او باسم اخر كقوله الرحمن اكبر اجزاه وقال ابو يوسف
لا يجوز الا بلفظ التكبير وهو قوله الله اكبر والله الاكبر والله الكبير والله كبير الا ان لا يحسنه لان المتوارث
الله اكبر وافعل وفعيل سوا في صفاته تعالى ولهما قوله تعالى وذكر اسم ربه فصلى نزلت في تكبيرة الافتتاح

فقد اعتبر مطلق الذكر وتقييد الكتاب بخبر الواحد لا يجوز ولو افتتح بقوله الله او الرحمن جاز عند ابي حنيفة لوجود
الذكر وقال محمد لا يجوز الا ان يضم اليه الصفة كقوله اجل واعظم ولو قال اللهم الاصح انه يجوز ومعناه يا الله والميم
المشددة خلف عن النداء ولو قال اللهم اغفر لي لا يجوز لانه ليس بتعظيم خالص ولو افتتح الاخرس والامي بالتيجاز
والافضل ان يكبر المأموم مقارنا بتكبير الامام وعندهما بعده وفي السلام بعده بالاتفاق والفرق لابي حنيفة
ان التكبير شروع في العبادة فالمسارعة اليه افضل والسلام خروج منها فالابطاء افضل وحد التكبير
هو السنة ولان المد في اوله كفر لكونه استفهاما وفي اخره لحن من حيث العربية قال ويرفع يديه
ليحاذي ابهاماه شحمتي اذنيه لقوله عليه السلام لوائل بن حجر اذا افتتحت الصلاة فارفع يديك حذاء اذنيك
وهو ان يرفعهما منضمتين حتى يكون الاصابع مع الكف نحو القبلة ولا يفرج بين الاصابع وهكذا التكبيرة
القنوت وصلاة العيدين ولا يرفعهما في تكبيرة سواها لقوله عليه السلام لا ترفع الايدي الا في سبع مواطن
وذكر هذه الثلاثة واربعا في الحج نذكرها ان شاء الله تعالى قال ثم يعتمد بيمينه على رسغ يساره تحت سرته
لقوله عليه السلام ثلاث من اخلاق الانبياء تعجيل الافطار وتاخير السحور ووضع اليمين على الشمال تحت
السرة والمراة تضع يديها على صدرها لانه استر لها ويقبض بكفه اليمين رسغ اليسرى كما فرغ من التكبير
فهو ابلغ في التعظيم وهكذا في تكبيرة القنوت والجنازة لانه قيام ممتد كالقراءة وروى الحسن عن ابي حنيفة
الارسال فيهما وهو قول محمد وهو اختيار مشايخنا لانها قومة لا قراءة فيها كما بين الركوع والسجود وبين تكبيرات
العيدين يرسلهما لان الوضع لا يفيد لتتابع التكبيرات قال ويقول سبحانك اللهم الى اخره وزاد محمد
وجل ثناؤك ولا يزيد عليه وقال محمد ابو يوسف يجمع بينه وبين قوله وجهت وجهي الى اخره لان الاخبار
وردت بهما فيجمع بينهما ولهما ما روى ابن مسعود وانس عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه كان اذا
كبر لافتتاح الصلاة قرا سبحانك اللهم الى اخره وهكذا روي عن ابي بكر وعمر رضي الله عنهما وما روي
من حديث التوجه كان في ابتداء الاسلام فلما شرع التسبيح نسخ كما روي انه كان يقول في الركوع
ركع لك ظهري وفي السجود سجد لك وجهي فلما نزل فسبح باسم ربك العظيم جعلوه في الركوع ونزل سبح اسم
ربك الاعلى فجعلوه في السجود ونسخ ما كان يقوله قبله فكذلك فيما نحن فيه توفيقا بين الروايات قال
ويتعوذ ان كان اماما او منفردا لقوله تعالى فاذا قرات القران فاستعذ بالله من الشيطان الرجيم
اي اذا اردت قراءة القران وان كان ماموما لا يتعوذ وقال ابو يوسف يتعوذ لان التعوذ تبع للثناء
وهو للصلاة عنده فان التعوذ ورد به النص صيانة للعبادة عن الخلل الواقع فيها بسبب وسوسة
الشيطان والصلاة تشتمل على القراءة والاذكار والافعال وكانت اولى وعندهما لافتتاح القراءة
بالنص ولا قراءة على الماموم وعلى هذا اذا قام المسبوق للقضاء يتعوذ عندهما لحاجته الى القراءة
وعنده لا لانه تعوذ بعد الثناء وفي صلاة العيد يتعوذ الامام عنده قبل التكبير وعندهما بعده
ويخفي التعوذ لحديث ابن مسعود رضي الله عنه خمس يخفيهن الامام التعوذ والتسمية وآمين وربنا لك
الحمد والتشهد قال ويقرا بسم الله الرحمن الرحيم لانه صلى الله عليه وسلم كان يقرأها قال
ويخفيه لحديث انس قال صليت خلف النبي صلى الله عليه وسلم وخلف ابي بكر وعمر وعثمن رضي الله عنهم فكانوا
يفتتحون القراءة بالحمد لله رب العالمين وفي رواية كانوا يخفون بسم الله الرحمن الرحيم وعن عبد الله بن

معقل

نعفل رضي الله عنه انه سمع ابنه يجهر بها فقال يا بني اياك والحدث في الاسلام صليت خلف رسول الله
صلى الله عليه وسلم وخلف ابي بكر وعمر رضي الله عنهما فكانوا لا يجهرون بالتسمية فاذا اردت القراءة فقل
الحمد لله رب العالمين قال ثم ان كان اماما جهر بالقراءة في الفجر والاوليين من المغرب والعشاء وفي الجمعة
والعيدين هذا هو الماثور عن رسول الله صلى الله عليه وسلم والمتوارث من لدن الصدر الاول
الى يومنا هذا ويخفي في الظهر والعصر لقوله صلى الله عليه وسلم صلاة النهار عجما ولانه الماثور
المتوارث وان كان منفردا ان شا جهر لانه امام نفسه وان شا خافت لانه ليس عليه ان يسمع نفسه
غيره والجهر افضل لقوله عليه السلام من صلى وحده على هيئة الجماعة صلى خلفه صفوف من الملايكة
قال وان كان ماموما لا يقرا لقوله تعالى واذا قري القران فاستمعوا له وانصتوا قال ابن
عباس وابو هريرة وجماعة من المفسرين نزلت في الصلاة خاصة حين كانوا يقراون خلفه عليه
السلام وعن ابي هريرة رضي الله عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم انما جعل الامام
ليوتم به فاذا قرا فانصتوا وقال عليه السلام من كان ماموما فقراءة الامام له قراءة وروى الشعبي
عن النبي صلى الله عليه وسلم لا قراءة خلف الامام واذا قال الامام ولا الضالين قال امين ويقولها
الموتم ويخفيها قال عليه السلام اذا قال الامام ولا الضالين فقولوا امين فان الامام يقولها وروي
وايل بن حجر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم الاخفاء ولما روينا من حديث ابن مسعود قال
واذا اراد الركوع كبر لانه صلى الله عليه وسلم كان يكبر عند كل خفض ورفع قال وركع لقوله عليه
السلام للاعرابي حين علمه الصلاة ثم اقرا ما تيسر معك من القران ثم اركع والركوع يتحقق بما ينطلق
عليه الاسم لانه عبارة عن الانحنا وقيل ان كان الى حال القيام اقرب لا يجوز وان كان الى حال الركوع
اقرب جاز قال ووضع يديه على ركبتيه ويفرج اصابعه لقوله عليه السلام لانس اذا ركعت فضع
يديك على ركبتيك وفرق بين اصابعك ولانه امكن في اخذ الركبة وبسط ظهره لانه صلى الله عليه وسلم
كان اذا ركع لو وضع على ظهره قدح ماء لاستقر ولا يرفع راسه ولا ينكسه كما فعل عليه السلام لنهيه
عن تدبيج كتدبيج الحمار وقال سبحان ربي العظيم ثلثا لقوله صلى الله عليه وسلم اذا ركع احدكم
وقال سبحن ربي العظيم ثلاثا فقد تم ركوعه وذلك ادناه وان زاد فهو افضل الا انه يكره للامام
التطويل لما فيه من تنفير الجماعة ثم يرفع راسه ويقول سمع الله لمن حمده ويقول الموتم ربنا لك
الحمد او اللهم ربنا لك الحمد وبهما ورد الاثر ولا يجمع الامام بينهما وقالا يجمع وهو رواية الحسن عنه
ليلا يكون تاركا ما حض عليه غيره وليس لنا ذكر يختص به الماموم ولابي حنيفة قوله عليه السلام
اذا قال الامام سمع الله لمن حمده قولوا ربنا لك الحمد قسم الذكرين بينهما فنافى الشركة ولان
الامام لو اتى بالتحميد تاخر عن قول الماموم فيصير الامام تبعا ولا يجوز والمنفرد يجمع بينهما في
رواية الحسن وفي رواية ياتي بالتسميع لا غير وفي رواية ابي يوسف بالتحميد لا غير وعليه اكثر
المشايخ ثم يكبر لما تقدم ويسجد على انفه وجبهته لان النبي صلى الله عليه وسلم واظب على ذلك
فان اقتصر على الانف جاز وقد اساء وقالا لا يجوز الا من عذر وان اقتصر على الجبهة جاز بالاجماع
ولا اساءة والاصل فيه قوله عليه السلام امرت ان اسجد على سبعة اعظم الوجه والكفين

والركبتين والقدمين لهما قوله عليه السلام مكن جبهتك وانفك من الارض وله ان الانف محل السجود
بدليل جواز السجود عليه عند العذر ولو لم يكن محلا لما جاز كالخد والذقن فاذا سجد على
الانف يكون ساجدا فيخرج عن عهدة السجود في قوله تعالى واسجدوا ولان الجبهة والانف عظم
واحد فالسجود على احد طرفيه يجوز فكذلك الاخر **قال** ويضع ركبتيه قبل يديه هذا ادبه
هكذا نقل فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم ويبدي ضبعيه ويجافي بطنه عن فخذيه
لما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يجافي في سجوده حتى ان بهمة لو اراد ان تمر لمرت ولا
يفترش ذراعيه لنهيه عليه السلام عن افتراش الثعلب ويقول سبحان ربي الاعلى ثلاثا لانه لما
نزل قوله تعالى سبح اسم ربك الاعلى قال عليه السلام اجعلوه في سجودكم ولو سجد على كور عمامته
او فاضل ثوبه جاز قال ابن عباس رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم يسجد على كور عمامته
وقال ايضا انه عليه السلام صلى في ثوب واحد يتقي بفضوله حر الارض وبردها ولو سجد على
السرير والعرزال جاز ولو سجد على الحشيش والقطن ان وجد حجمه بجبهته كالطنفسة واللبد
والحصير جاز ثم يكبر لما بينا ويرفع راسه ويجلس والواجب من الرفع ما بينا وله الاسم لان الواجب
الفصل بين السجدتين وانه يتحقق بما ذكرنا وقيل ان كان اقرب الى القعود جاز والا فلا فاذا
جلس كبر وسجد لقوله عليه السلام ثم اسجد حتى تطمئن ساجدا ثم اسجد حتى تستوي جالسا
ثم يكبر وينهض قائما لحديث ابي هريرة رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم كان ينهض على
صدور قدميه **قال** ويفعل كذلك في الركعة الثانية لقوله عليه السلام لرفاعة ثم افعل ذلك
في كل ركعة **قال** الا الاستفتاح لان محله ابتداء الصلاة والتعوذ لانه لابتداء القراءة ولم
يشرعا الا مرة واحدة ثم تعديل الاركان ليس بفرض وقال ابو يوسف فرض وهو الطمانينة في الركوع
والسجود واتمام الركوع والقعدة بين السجدتين له قوله عليه السلام لاعرابي اخف صلاتك اعد
صلاتك فانك لم تصل ولهما انه اتى بما ينطلق عليه اسم الركوع والسجود وهو انحناء الظهر ووضع
الجبهة فدخل تحت قوله تعالى اركعوا واسجدوا والطمانينة دوام عليه والامر بالفعل لا يقتضي
الدوام عليه ولا يجوز الزيادة على الكتاب بخبر الواحد وما رواه يقتضي الوجوب وهي واجبة
عندنا حتى يجب سجود السهو بتركها ساهيا وقيل هي سنة **قال** فاذا رفع راسه في الركعة
الثانية من السجدة الثانية افترش رجله اليسرى فجلس عليها ونصب اليمنى ووجه اصابعها نحو
القبلة ووضع يديه على فخذيه وبسط اصابعه وتشهد هكذا حكى وائل بن حجر وعائشة قعود
رسول الله صلى الله عليه وسلم في التشهد والتشهد التحيات لله والصلوات والطيبات السلام
عليك ايها النبي ورحمة الله وبركاته السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين اشهد ان لا اله الا الله
واشهد ان محمدا عبده ورسوله وهو تشهد عبد الله بن مسعود رضي الله عنه لما روي ان حمادا
اخذ بيد ابي حنيفة وعلمه التشهد وقال اخذ ابرهيم النخعي بيدي وعلمني واخذ علقمة بيد ابرهيم
وعلمه واخذ عبد الله بن مسعود بيد علقمة وعلمه واخذ رسول الله صلى الله عليه وسلم بيد عبد الله
وعلمه التشهد فقال قل التحيات لله الى اخر ما ذكرنا والاخذ به اولى من رواية غيره لان اخذه بيده

دان

وامن يدل على زيادة التاكيد والتقوى اية الحديث اذ لم ينقل في التشهد احسن من اسناد عبد الله
ابن مسعود ولان فيه زيادة واو العطف وانه يوجب تعدد الثنا لان المعطوف غير المعطوف
عليه وتشهد ابن عباس ثناء واحد بعضه صفة لبعض وهذه القعدة سنة عند الطحاوي والكرخي
وقيل هي واجبة حتى يجب بتركها ساهيا سجود السهو وقراة التشهد فيها سنة وقيل واجب
وهو الاصح لان محمدا اوجب سجود السهو بتركه ساهيا ولا يجب الواجب الا بترك الواجب قال
ولا يزيد في التشهد في القعدة الاولى لما روت عايشة رضي الله عنها ان النبي صلى الله عليه وسلم
كان لا يزيد على التشهد في الركعتين ثم ينهض مكبرا لانه اتم الشفع الاول وبقي عليه الشفع الثاني
فينتقل اليه ويقرا فيهما فاتحة الكتاب وهي سنة به ورد الاثر وان شا سبح لانها ليست بواجبة
وروى الحسن عن ابي حنيفة ان القراة في الاخريين واجبة ولو تركها ساهيا يجب عليه سجود السهو
وفي ظاهر الرواية لو سكت فيهما عامدا كان مسيئا وان كان ساهيا لا سهو عليه ويجلس في
اخر الصلاة كما بينا في الاولى لما روينا ويتشهد لما قلنا ويصلي على النبي صلى الله عليه وسلم
وهي سنة لقوله عليه السلام لابن مسعود حين علمه التشهد اذا قلت هذا او فعلت هذا فقد تمت
صلاتك علق التمام باحد الامرين فيتم عند وجود احدهما فدل على ان الصلاة على النبي صلى الله عليه
وسلم ليست بفرض وهي واجبة عندنا خارج الصلاة عملا بالامر الوارد بها في القران فلا يلزمنا
العمل به في الصلاة قال ويدعو بما شاء مما يشبه الفاظ القران والادعية الماثورة لقوله
عليه السلام ثم اختر من الدعاء اطيبه والقعدة الاخيرة فرض والتشهد فيها واجب لقوله عليه السلام
في حديث الاعرابي اذا رفعت راسك من اخر سجدة وقعدت قدر التشهد فقد تمت صلاتك علق
التمام بالقعدة دون التشهد ومقدار الفرض في القعود مقدار التشهد قال ثم يسلم عن يمينه
السلام عليكم ورحمة الله وعن يساره كذلك لرواية ابن مسعود رضي الله عنه انه صلى الله عليه وسلم
كان يسلم عن يمينه حتى يرى بياض خده الايمن وعن يساره حتى يرى بياض خده الايسر وينوي
بالاولى من عن يمينه من الملايكة والناس وبالاخرى كذلك لانه خطاب الحاضرين وينوي الامام الجهة
التي هو فيها وان كان حذاه ينويه فيهما وقيل في اليمين والمنفرد ينوي الحفظة لا غير والخروج بلفظ السلام
ليس بفرض لما روينا من حديث ابن مسعود رضي الله عنه وانه ينافي الفرضية واما قوله عليه السلام
تحليلها التسليم يدل على الوجوب او السنة ونحن نقول به **فصل** الوتر واجب لقوله
عليه السلام ان الله تعالى زادكم صلاة الى صلاتكم الا وهي الوتر فحافظوا عليها والزيادة تكون من
جنس المزيد عليه وقضية الفرضية الا انه ليس مقطوعا به فقلنا بالوجوب وقال ابو يوسف
ومحمد هي سنة لقوله عليه السلام ثلث كتبت علي ولم تكتب عليكم وفي رواية وهي لكم سنة الوتر
والضحى والاضحى قلنا الكتابة هي الفرض قال الله تعالى ان الصلاة كانت على المومنين كتابا موقوتا
اي فرضا موقتا ويقال للفرايض المكتوبات فكان نفي الكتابة نفي الفرضية ونحن لا نقول بالفرضية
بل بالوجوب واما قوله وهي لكم سنة اي ثبت وجوبها بالسنة لانه صلى الله عليه وسلم هو الذي
امر بها والامر للوجوب وهي عندهما اعلى مرتبة من جميع السنن حتى لا يجوز قاعدا مع القدرة

على القيام ولا على راحلته من غير عذر ويقضي ذكره في المحيط قال وهي ثلاث ركعات كالمغرب لا يسلم
بينهن لما روي ابن مسعود وابن عباس وابن كعب وعايشة وام سلمة رضي الله عنهم ان النبي صلى الله عليه
وسلم كان يوتر بثلاث لا يسلم الا في اخرهن قال ويقرا في جميعها والمستحب ان يقرا في الاولى بفاتحة
الكتاب وسبح اسم ربك الاعلى وفي الثانية بالفاتحة وقل يا ايها الكافرون وفي الثالثة بها وقل هو الله
احد هكذا نقل قراة رسول الله صلى الله عليه وسلم فيها ولانه لما اختلف في وجوبها وجبت القراة
احتياطا قال ويقنت في الثالثة قبل الركوع يرفع يديه لما روينا ويكبر لما مر ثم يقنت لما روي عن
وابن عباس وابي ابن كعب رضي الله عنهم انه صلى الله عليه وسلم كان يقنت في الثالثة قبل الركوع وليس فيه
دعاء موقت وعن النبي صلى الله عليه وسلم انه كان يقرا اللهم انا نستعينك واللهم اهدنا قالوا وهي
قول محمد ليس فيه دعاء موقت غير ذلك ومن الاحسن الدعا بقوله اللهم اغفر لنا مرارا او ربنا اتنا في
الدنيا حسنة الاية واختار ابو الليث الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم بعده وهو مروي عن النخعي
وكرهه بعضهم لعدم ورود السنة به ولا قنوت في غيرها لقول ابن مسعود رضي الله عنه ما قنت رسول
الله صلى الله عليه وسلم في صلاة الصبح الا شهرا لم يقنت قبله ولا بعده وروت ام سلمة رضي الله عنها ان
النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن القنوت في صلاة الفجر وما روي انس انه صلى الله عليه وسلم كان يقنت في
صلاة الصبح معارض بحديث ابن مسعود وما روي قتادة عن انس انه قال قنت رسول الله صلى الله عليه
وسلم في الصبح بعد الركوع يدعو على احياء من العرب ثم تركه فدل على انه نسخ فلو صلى الفجر خلف امام
يقنت يتابعه عند ابي يوسف ليلا يخالف امامه وعندهما لا يتابعه لانه حكم منسوخ وصار لا يعود
وعن ابي حنيفة انه يعود الى القنوت كالتكبيرة الخامسة في صلاة الفجر الجنازة والمختار ان يسكت
قايما ولو سهى عن القنوت فركع ثم ذكر لا يعود وعن ابي حنيفة انه يعود الى القنوت ثم يركع قال
القراة فرض في الركعتين الاوليين لقوله تعالى فاقرؤا ما تيسر من القران ولا يفترض في غير الصلاة فتعين
في الصلاة وقال عليه السلام القراة في الاوليين فرض وفي الاخريين اي تنوب عنها كقولهم لسان الوزير لسان
الامير سنة في الاخريين وان سبح اجزاه وقد بيناه قال ومقدار الفرض اية في كل ركعة وقالا ثلاث
ايات تصار اية طويلة تعدلها لان القراة اسم للمعجز ولا معجز دون ذلك وله قوله تعالى فاقرؤا ما تيسر
منه من غير تقييد وما دون الاية خارج فبقي ما وراءه ولا تفترض قراة الفاتحة في الصلاة لاطلاق ما تلونا
وقوله عليه السلام لا صلاة الا بفاتحة الكتاب الى غيره من الاحاديث اخبار احاد لا يجوز نسخ اطلاق
الكتاب بها فيحمل على الوجوب دون الفرضية كما قلنا توفيقا والواجب الفاتحة والسورة او ثلاث ايات
لان النبي صلى الله عليه وسلم واظب على ذلك من غير ترك ولذلك وجب سجود السهو بتركه ساهيا
والسنة ان يقرا في الفجر والظهر طوال المفصل وفي العصر والعشاء اوساطه وفي المغرب قصاره هكذا
كتب عمر بن الخطاب الى ابي موسى الاشعري ولا يعرف الا توقيفا وقيل المستحب ان يقرا في الفجر اربعين
او خمسين وقيل من اربعين الى ستين وروي ابن زياد من ستين الى مايه بكل ذلك وردت الاثار
وقيل المائة للزهاد والستون في الجماعات المعهودة والاربعون في مساجد الشوارع وفي الظهر
ثلثون وفي العصر والعشاء عشرون والاصل ان الامام يقرا على وجه لا يودي الى تقليل الجماعة وان

كان

كان منفردا فالاولى ان يقرا في حالة الحضر الاكثر تحصيلا للثواب وفي حالة الضرورة والسفر يقرا بقدر الحال
دفعا للحرج والسنة ان يقرا في كل ركعة سورة تامة مع الفاتحة وتستحب ان لا يجمع بين سورتين في
ركعة لانه لم ينقل وان فعلا باس وكذلك سورة في الركعتين **قال** ولا يتعين شي من القران لشي من
الصلوات لاطلاق النصوص ويكره تعيينه لما فيه من هجر الباقي الا ان يكون ايسر عليه او تبركا بقراة
النبي صلى الله عليه وسلم مع علمه ان الكل سوا ويطول الاولى من الفجر على الثانية اعانة للناس
على الجماعات ويكره في ساير الصلوات وقال محمد يستحب ذلك في جميع الصلوات كذا نقل عنه صلى الله
عليه وسلم قلنا الركعتان استويا في استحقاق القراة فلا وجه الى التفضيل بخلاف الصبح فانه وقت نوم
وغفلة وما رواه محمول على التطويل من حيث الاستفتاح والتعوذ ولا اعتبار في ذلك بما دون ثلاث
ايات لعدم امكان التحرز عنه **فصل** الجماعة سنة موكدة قال عليه السلام الجماعة من
سنن الهدى وقال عليه السلام لقد هممت ان امر رجلا يصلي بالناس ثم انظر الى قوم يتخلفون عن الجماعة
فاحرق عليهم بيوتهم بالنار وهذا اماية التاكيد وقد واظب عليها صلى الله عليه وسلم **قال** لا يسع
تركها الا لعذر ولو تركها اهل مصر يومرون بها فان قبلوا والا يقاتلون عليها لانها من شعاير الاسلام
واولى الناس بالامامة اعلمهم بالسنة اذا كان يحسن من القراة ما تجوز به الصلاة ويجتنب الفواحش الظاهرة
وعن ابي يوسف اقراوهم لقوله عليه السلام يؤم القوم اقراوهم لكتاب الله قلنا الحاجة الى العلم اكثر
فكان اولى وفي زمان النبي صلى الله عليه وسلم كانوا يتلقون القران باحكامه فكان اقراوهم اعلمهم
ثم اقراوهم للحديث ثم اورعهم لقوله عليه السلام اذا سافرتما فاذنا واقيما وليوممكما اكبركما ثم احسنهم
خلقا ثم احسنهم وجها **قال** والاصل ان من كان وصفه يحرض الناس على الاقتدا ويدعوهم الى الجماعة
كان تقديمه اولى لان الجماعة كلما كثرت كان افضل حتى قالوا يكره لمن يكثر التنحنح في القراة ان يوم وكذلك من
يقف في غير مواضع الوقف ولا يقف في مواضعه لما فيه من تقليل الجماعة **قال** ولا يطول بهم القراة على وجه
يودي الى التنفير بل يخفف تخفيفا عن تمام لحديث معاذ فانه كان يطول بهم القراة في الصلاة فقال له صلى
الله عليه وسلم افتان انت يا معاذ صل بالقوم صلاة اضعفهم فان فيهم الصغير والكبير والضعيف وذا الحاجة
قال ويكره امامة العبد والاعرابي والاعمى والفاسق وولد الزنا والمبتدع لان امامتهم تقلل الجماعة
لسقوط منزلة العبد عند الناس ولان الغالب على الاعرابي الجهل قال الله تعالى واجدر ان لا يعلموا حدود
ما انزل الله على رسوله والفاسق لفسقه والاعمى لا يجتنب النجاسات وولد الزنا يستخف به عادة وليس
له من يعلمه فيغلب عليه الجهل ولو تقدموا وصلوا جاز لقوله صلى الله عليه وسلم صلوا خلف كل بر وفاجر
والكراهة في حقهم لما ذكرنا من النقايص ولو عدمت بان كان الاعرابي افضل من الحضري والعبد من الحر
وولد الزنا من ولد الرشدة والاعمى من البصير فالحكم بالعكس واما المبتدع فكان ابو حنيفة لا يرى
الصلاة خلف المبتدع قال ابو يوسف اكره ان يكون امام القوم صاحب بدعة او هوى وعن محمد لا يجوز
الصلاة خلف الرفضة والجهمية والقدرية **قال** ولا يجوز امامة النسا والصبيان للرجال اما النساء
فلقوله عليه السلام اخروهن من حيث اخرهن الله وانه نهى عن التقديم واما الصبي فلان صلاته تقع نفلا
فلا يجوز الاقتدا به وقيل يجوز في التراويح لانها ليست بفرض والصحيح الاول لان فعله اضعف من نفل البالغ

قتال اهل مصر بترك الجماعة

في تخفيف القراة

فلا ينبغي عليه **قال** ومن صلى مع واحد اقامه عن يمينه لحديث ابن عباس رضي الله عنهما قال وقفت عن يسار
النبي صلى الله عليه وسلم فاخذ بيدي وادارني الى يمينه فدل ان اليمين اولى وان القيام عن يساره
لا يفسد الصلاة وان الفعل اليسير لا يفسد الصلاة **قال** فان صلى باثنين او اكثر تقدم عليهم لحديث انس
رضي الله عنه قال اقامني رسول الله صلى الله عليه وسلم واليتيم وراءه وام سليم وراءنا ولقوله عليه السلام
الاثنان فما فوقهما جماعة **قال** ويصف الرجال ثم الصبيان ثم الخناثى ثم النسا اما الرجال فلقوله
عليه السلام ليليني اولوا الاحلام منكم واما الصبيان فلحديث انس ولاحتمال كون الخناثى اناثا واما
تقديمهم على النسا فلاحتمال كونهم ذكورا **قال** ولا تدخل المراة في صلاة الرجل الا ان ينويها الامام وقال
زفر تدخل بغير نية كالرجل ولنا انه يلحقه من جهتها ضرر على سبيل الاحتمال بان تقف في جنبه فتفسد
صلاته فكان له ان يحترز عن ذلك بترك النية **قال** واذا قامت الى جنب رجل في صلاة مشتركة
فسدت صلاته والقياس ان لا تفسد صلاته كما لا تفسد صلاتها وجه قولنا انه ترك فرض المقام لانه
مامور بتاخيرها وهو المختص بالامر دونها فتفسد صلاته فان قامت في الصف افسدت صلاة من عن
يمينها ويسارها وخلفها بحذائها واثنتان تفسدان صلاة اربعة من عن يمين احديهما ويسار الاخرى
واثنتين خلفهما والثلاث تفسدن صلاة خمسة وعن محمد تفسدن صلاة ثلاثة ثلاثة الى اخر الصفوف
وهو الصحيح المختار على قول ابي حنيفة وكذا عن ابي يوسف في المراتين ولو كان النسا صفا تاما فسدت
صلاة من خلفهن من الصفوف وشرط المحاذاة ان تكون الصلاة مشتركة وان تكون مطلقة والاستوا
في البقعة وان تكون من اهل الشهوة ولا يكون بينهما حايل وادناه مثل مؤخرة الرحل **قال** ويكره للنسا
حضور الجماعات لقوله عليه السلام بيوتهن خير لهن ولما فيه من خوف الفتنة وهذا في الشواب بالاجماع
اما العجايز فيخرجن في الفجر والمغرب والعشا وقالا يخرجن في الصلوات كلها لوقوع الامن من الفتنة في
حقهن وله ان الفساق ينتشرون في الظهر والعصر وفي المغرب يشتغلون بالعشا وفي الفجر والعشاء
يكونون نياما ولكل ساقطة لاقطة والمختار في زماننا ان لا يجوز شي من ذلك لفساد الزمان والتظاهر
بالفواحش **قال** وان يصلين بجماعة لانها لا تخلو عن نقص واجب او مندوب فانه يكره لهن الاذان
والاقامة وتقديم الامام عليهن فان فعلن وقفت الامامة وسطهن هكذا روي عن عايشة وهو محمول على الابتدا
قال ولا تقتدي الطاهر بصاحب عذر واصله ان صلاة المقتدي تبنى على صلاة الامام صحة وفسادا
لقوله عليه السلام الامام ضامن اي ضامن بصلاته صلاة المؤتم وبناء الناقص على الكامل يجوز والكامل
على الناقص لا يجوز لان الضعيف لا يصلح اساسا للقوي لانه بقدر النقصان يكون بناء على المعدوم وانه محال
اذا عرفت هذا فنقول حال الطاهر اقوى من حال صاحب العذر وحال القاري اقوى من حال الامي وحال
المكتسي اقوى من العريان وحال الذي يركع ويسجد اقوى من المومي وحال المفترض اقوى من المتنفل فلا يجوز
صلاتهم خلفهم **قال** ولا المفترض من يصلي فرضا اخر لان المقتدي مشارك للامام فلا بد من الاتحاد فان ام
امي قارئين وامين فسدت صلاة الكل وقالا يجوز صلاة الامام ومن يحاذيه لاستوائهم كما اذا انفردوا ولابي
حنيفة ان الجميع قادرون على القراءة بتقدم القاري اذ قراءة الامام قراءة لهم بالحديث فقد تركوا القراءة مع القدرة
عليها فتبطل صلاتهم وعلى هذا العاجز عن الاتيان ببعض الحروف قالوا ينبغي ان لا يؤم غيره لما بينا ولما فيه من

امامة المراة للنسا

تنبيه

تقليل الجماعة فلو صلى وحده ان كان لا يحدايات تخلو عن تلك الحروف جاز بالاجماع وان وجد وقرا بما فيه تلك
الحروف قيل يجوز كالاخرس يصلي وحده وقيل لا يجوز كالقاري اذا صلى بغير قراة بخلاف الاخرس لانه قد لا
يجد اماما قال ويجوز اقتدا المتوضي بالمتيمم وقال محمد لا يجوز لان التيمم طهارة ضرورية كطهارة صاحب
العذر ولنا ما روي ان عمرو بن العاصي اجنب في ليلة باردة فتيمم وصلى باصحابه ثم اخبر بذلك رسول الله
صلى الله عليه وسلم فلم يامره بالاعادة وقد تقدم ان التيمم طهارة عند عدم الما فكان اقتدا الطاهر بطاهر
قال والغاسل بالماسح لان الخف يمنع وصول الحدث الى الرجل وانما يحل الحدث بالخف وقد ارتفع بالمسح
قال والقايم بالقاعد خلافا لمحمد وهو القياس لان القايم اقوى حالا ولنا انه صلى الله عليه وسلم صلى اخر
صلاة صلاها قاعدا والناس خلفه قيام ومثله يترك القياس قال والمتنفل بالمفترض لانه اضعف حالا
وبناء الاضعف على الاقوى جايز ولانه يحتاج الى نية اصل الصلاة وهو موجود بخلاف العكس لان المفترض
يحتاج الى نية اصل الصلاة ~~وهو موجود~~ بخلاف العكس والى نية الفرضية وانه معدوم في المتنفل قال
ومن علم ان امامه على غير طهارة اعاد لما بينا ان صلاة الماموم متعلقة بصلاة الامام صحة وفسادا ولهذا
المعنى يلزم الماموم سهو الامام ويكفي تذاته لو ادركه في الركوع واذا كانت متعلقة بصلاته تفسد بفسادها
قال ويجوز ان يفتح على امامه لقوله عليه السلام اذا استطعمك الامام فاطعمه ولا ينبغي ان يفتح من ساعته
لعل الامام يتذكر وينبغي للامام ان لا يلجئه الى الفتح فان كان قرا مقدار ما تجوز به الصلاة يركع قال وان
فتح على غيره فسدت صلاته لانه تعليم وتعلم وهو القياس في امامه الا انا تركناه بما روينا وفيه اصلاح صلاته
فافترقا قال ومن اخر عن القراة اصلا فقدم غيره جاز وقالا لا يجوز لانه نادر فلا يقاس على مورد النص
وله ان الاستخلاف لعلة العجز عن التمام وقد وجد ولا نسلم انه نادر ولو قرا ما تجوز به الصلاة لا يجوز بالاجماع
قال وان فتحت امامه في الفجر سكت وقد بيناه **فصل** يكره للمصلي ان يعبث لقوله صلى الله عليه وسلم
ان الله كره لكم العبث في الصلاة ولانه يخل بالخشوع ورأى رسول الله صلى الله عليه وسلم رجلا يعبث في صلاته
فقال اما هذا لو خشع قلبه لخشعت جوارحه او يفرقع اصابعه لما ذكرنا ولنهيه عليه السلام عن ذلك او
يتخصر لان فيه ترك الوضع المسنون ولنهيه عليه السلام عن ذلك وهو وضع اليد على الخاصرة او يعقص
شعره وهو ان يجمعه وسط راسه او يجعله ضفيرتين فيعقده في موخر راسه كما يفعله النسا لانه صلى الله
عليه وسلم نهى ان يصلي الرجل وراسه معقوص او يسدل ثوبه لنهيه عليه السلام عن السدل وهو ان
يجعله على راسه او كتفه ثم يرسل اطرافه من جوانبه لانه من صنيع اهل الكتاب او يتغطى لحديث ابي ذر قال
نهاني خليلي صلى الله عليه وسلم عن ثلاث ان انقر نقر الديك او اقعي اقعاء الكلب او افترش افتراش الثعلب والاقعا
ان يقعد على اليته وينصب فخذيه ويضم ركبتيه الى صدره ويضع يديه على الارض او يلتفت لانه صلى الله عليه وسلم
نهى عن الالتفات في الصلاة وقال تلك خلسة يختلسها الشيطان من صلاتكم او يتربع بغير عذر لانه يخل بالقعود
المسنون ولانها جلسة الجبابرة حتى قالوا تكره خارج الصلاة ايضا او يقلب الحصى لانه عبث الا لضرورة لقوله
عليه السلام يا ابا ذر مرة او ذر او يرد السلام بلسانه لانه من كلام الناس او بيده لانه في معنى الكلام او يتمطى او
يتثاوب لانه صلى الله عليه وسلم نهى عن التثاوب في الصلاة فان غلبه كظم ما استطاع ووضع يده على فيه بذلك
امر عليه السلام او يغمض عينيه لانه عليه السلام نهى عنه او يعد التسبيح او الايات وقال ابو يوسف لا يكره وهو

ويجوز ان يفتح على امامه لا على غيره

رواية عن محمد وعنه مثل مذهب ابي حنيفة لابي يوسف ان السنة وردت بقراءة ايات متعددة في
الصلاة ولا سبيل اليه الا بالعد وعنه انه اجاز ذلك في النفل خاصة لانه سوغ فيه ما لا سوغ في
الفرض ولابي حنيفة ان عده بيده يخل بالوضع المسنون فاشبه العبث وقد قال صلى الله عليه وسلم كفوا
ايديكم في الصلاة وان عده بقلبه يشغله الخشوع فاشبه التفكر في امور الدنيا واما العد المسنون فيمكنه
ان يعده خارج الصلاة ويقرأ فيها فلا حاجة الى العد في الصلاة **قال** ولا باس بقتل الحية والعقرب
في الصلاة لقوله عليه السلام اقتلوهما ولو كنتم في الصلاة **قال** فان اكل او شرب او تكلم او قرأ من المصحف
فسدت صلاته اما الاكل والشرب فلانه عمل كثير ليس من الصلاة واما الكلام فلقوله عليه السلام ان
صلاتنا هذه لا يصلح فيها شيء من كلام الناس واما القراءة من المصحف فمذهب ابي حنيفة وعندهما لا تفسد
لان النظر في المصحف عبادة فلا تفسدها الا انه يكره لانه تشبه باهل الكتاب وله ان كان يحمله فهو عمل
كثير لان حمل وتقليب الاوراق وان كان على الارض فانه تعلم وانه عمل كثير فيفسدها كما لو تعلم من غيره **قال**
وكذلك اذا ان او تاوه او بكى بصوت لانه من كلام الناس الا ان يكون من ذكر الجنة او النار لانه من زيادة الخشوع
فصل وان سبقه الحدث توضأ وبنى لقوله عليه السلام من قاء او رعف في صلاته فلينصرف
وليتوضأ وليبن على صلاته ما لم يتكلم فان كان منفردا ان شاء عاد الى مكانه وان شاء اتمها في منزله والمقتدي
والامام يعودان الا ان يكون الامام قد اتم الصلاة فيجزيان والاستيناف افضل لخروجه عن الخلاف
وليلا يفصل بين افعال الصلاة بافعال ليست منها وقيل ان كان اماما او مقتديا فالبناء اولى احرازا
لفضيلة الجماعة وان كان اماما استخلف لقوله صلى الله عليه وسلم ايما امام سبقه الحدث في الصلاة
فلينصرف ولينظر رجلا لم يسبق بشيء فليقدمه فليصل بالناس وانما يجوز البناء اذا فعل ما لا بد منه كالمشي
والاغتراف حتى لو استقى او خرج دلوه او وصل الى بئر فتجاوزه الى غيره فسدت صلاته **قال**
وان جن او نام فاحتلم او اغمي عليه استقبل لان وجود هذه الاشياء نادر فلا يقاس على مورد الشرع ولان
النص ورد في الوضوء والغسل اكثر منه فلا يقاس عليه وكذا يحتاج الى كشف العورة وهو قاطع للصلاة وكذا
اذا انظر فانزل **قال** وان سبقه الحدث بعد التشهد توضأ وسلم لانه لم يبق عليه سوى السلام وان تعمد
الحدث تمت صلاته لانه لم يبق عليه شيء من اركان الصلاة وقد تعذر البناء لمكان التعمد فاذا لم يبق عليه شيء من
اركان الصلاة تمت صلاته وقد تقدم ولو اصابته نجاسة من خارج او بح راسه لا يبني وقال ابو يوسف يبني
كما اذا سبقه الحدث قلنا ههنا ينصرف مع قيام الوضوء فلم يكن في معنى ما ورد به النص فبقي على اصل القياس
فصل وتقضى الفائتة اذا ذكرها كما فاتت سفرا وحضرا لقوله عليه السلام من نام عن صلاة
او نسيها فليصلها اذا ذكرها لا وقت لها غيره وقوله كما فاتت لان القضاء يحكى الادا **قال** ويقدمها على
الوقتية الا ان يخاف فوتها ويرتب الفوائت في القضاء والاصل ان الترتيب شرط بين الفائتة والوقتية
وبين الفوائت لما روى ابن عمر رضي الله عنهما ان النبي صلى الله عليه وسلم قال من نسي صلاة فلم يذكرها الا وهو
مع الامام فليصل مع الامام ثم ليصل التي نسي ثم ليعد التي صلاها مع الامام فلو لم يكن الترتيب شرطا لما امر
بالاعادة ولما روي انه عليه السلام فاتته اربع صلوات يوم الخندق فقضاهن على الترتيب وقال صلوا كما
رايتموني اصلي **قال** ويسقط الترتيب بالنسيان وخوف فوت الوقتية وبالزيادة على خمس اما النسيان

فلقوله

فلقوله عليه السلام رفع عن امتي الخطا والنسيان الحديث وما تقدم من الحديث ووجهه ان وقت الفايته وقت
التذكر فاذا لم يذكرها فهما صلاتان لم يجمعهما وقت واحد فلا يجب الترتيب واما خوف فوت الوقتية
فلان الحكم لا يقتضي اضاعة الموجود في طلب المفقود ولان وجوب الوقتية ثبت بالكتاب والترتيب ثبت
بخبر الاحاد فان اتسع الوقت عمل بهما فان ضاق فالعمل بالكتاب اولى واما كثرة الفوايت فحده دخول وقت
السابعة لان الكثرة بالتكرار والتكرار بوجوب السادسة ووجوبها باخر الوقت وانما يتحقق التكرار
بدخول وقت السابعة وهذا معنى قولنا ان يزيد على خمس لانه متى زادت الفوايت على خمس يكون ستا
ومتى صارت ستا دخل وقت السابعة وقال محمد اذا دخل وقت السادسة سقط الترتيب لان
الجنس كثير وجنس الصلوات خمس وهذا في الفوايت الحديثة اما القديمة الصحيح انها لا تضم اليها لما فيه
من الحرج وقيل تضم عقوبة له واذا سقط الترتيب بالكثرة هل يعود اذا قلت المختار انه لا يعود لانه لما
سقط باعتبارها فلان تسقط في نفسها اولى وصورته لو فاتته صلاة شهر فقضى ثلاثين فجرا ثم ثلثين
ظهرا وهكذا صح الجميع لا يعود الترتيب لان الساقط لا يحتمل العود وكذا لو قضى جميع الشهر الا يوما واحدا
ثم صلى الوقتية وهو ذاكرها جاز لما بينا ولا تعد الوتر في الفوايت لانها ليست من الفرايض ولانها لو عددناها
كملت الست ولا تدخل في حد التكرار وهو الماخوذ في الكثرة وتقضي الصلوات الخمس لما روينا والوتر لما بينا
من وجوبها وقال عليه السلام من نام عن وتره او نسيه فليصله اذا ذكره اذا استيقظ وفي رواية من نام
عن وتره فليصل اذا اصبح وكل ذلك يدل على الوجوب وسنة الفجر اذا فاتت معها لانه عليه السلام قضاها
معها ليلة التعريس وعن محمد انه يقضيها وان فاتت وحدها لانه صلى الله عليه وسلم قضاها دون غيرها من
السنن فدل على اختصاصها بذلك والاربع قبل الظهر يقضيها بعدها قالت عايشة رضي الله عنها كان رسول الله
صلى الله عليه وسلم اذا فاتته الاربع قبل الظهر قضاها بعد الظهر ولان الوقت وقت الظهر وهي سنة الظهر
ثم عند ابي يوسف يقضيها قبل الركعتين لانها شرعت قبلهما وعند محمد بعدهما لانها فاتت عن محلها فلا تفوت
الثانية عن محلها ايضا وهذا بخلاف سنة العصر لانها ليست مثلها في التاكيد ولنهيه عليه السلام عن الصلاة بعد العصر

باب النوافل

عن ام حبيبة وعايشة وابي هريرة وابي موسى وابن عمر رضي الله
عنهم قالوا قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من ثابر على ثنتي عشرة ركعة في اليوم والليلة بني الله له بيتا في الجنة
ركعتين قبل الفجر واربع قبل الظهر وركعتين بعدها وركعتين بعد المغرب وركعتين بعد العشا فهذه موكدات
لا ينبغي تركها وقد قال عليه السلام في ركعتي الفجر صلوهما ولو ادركتكم الخيل وقال هما خير من الدنيا وما فيها روته
عايشة حتى كره ان يصليهما قاعدا بغير عذر وقال عليه السلام من ترك اربعا قبل الظهر لم تنله شفاعتي ويستحب
ان يصلي بعد الظهر اربعا قالت ام حبيبة سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول من حافظ على اربع ركعات
قبل الظهر واربع بعدها حرمه الله على النار وقبل العصر اربعا وعن ابي حنيفة ركعتين وكل ذلك جاء عنه عليه السلام
وبعد المغرب ستا عن ابي هريرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من صلى بعد المغرب ست ركعات لم
يتكلم بينهن بسوء عدلن له بعبادة ثنتي عشرة سنة وقد ورد في القيام بعد المغرب فضل كثير وقيل هي
ناشية الليل وتسمى صلاة الاوابين وروت عايشة رضي الله عنها انه صلى الله عليه وسلم قال من صلى بعد المغرب
عشرين ركعة بنى الله له بيتا في الجنة وقبل العشا اربعا وقيل ركعتين وبعدها اربعا وقيل ركعتين وعن عايشة

انه صلى الله عليه وسلم كان يصلي قبل العشا اربعا ثم يصلي بعدها اربعا ثم يضطجع ويصلي قبل الجمعة اربعا
وبعدها اربعا هكذا روي عن ابن مسعود رضي الله عنه وروي ابو هريرة رضي الله عنه انه عليه السلام قال من كان
مصليا الجمعة فليصل قبلها اربعا وبعدها اربعا وقيل بعدها ستا بتسليمتين مروي عن علي وهو مذهب
ابي يوسف وكل صلاة بعدها سنة يكره القعود بعدها بل يشتغل بالسنة لئلا يفصل بين السنة
والمكتوبة وعن عايشة رضي الله عنها ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يقعد مقدار ما يقول اللهم انت
السلام ومنك السلام واليك يعود السلام تباركت يا ذا الجلال والاكرام ثم يقوم الى السنة ولا يتطوع
مكان الفرض لقوله عليه السلام اعجز احدكم اذا فرغ من صلاته ان يتقدم او يتاخر بسبحته وكذا يستحب
للجماعة كسر الصفوف لئلا يظن الداخل انهم في الفرض **قال** ويلزم التطوع بالشروع مضيا وقضاء
لقوله تعالى ولا تبطلوا اعمالكم قياسا على الصدقة فيجب المضي ويجب القضاء لعدم الفصل ولقوله صلى الله
عليه وسلم للصايم اجب اخاك واقض يوما مكانه وقال عليه السلام لعايشة وحفصة وقد افطرتا في
صوم التطوع اقضيا يوما مكانه ولا تعودا ويجوز قاعدا مع القدرة على القيام لقول عايشة رضي الله عنها
كان صلى الله عليه وسلم يصلي قاعدا فاذا اراد ان يركع قام فقرا ايات ثم ركع وسجد ثم عاد الى القعود ولان الصلاة
خير موضوع فربما يشق عليه القيام فجاز له ذلك احرازا للخير وهذا مما لم ينقل فيه خلاف **قال** فان افتتحه
قايما ثم قعد لغير عذر جاز ويكره وقالا لا يجوز اعتبارا بالنذر وله ان فوات القيام لا يبطل التطوع ابتداء
فكذا بقاء وهذا لان القيام صفة زايدة فلا يلزمه الا بالزامه صريحا كالتتابع في الصوم ولهذا خالف النذر
قال وصلاة الليل ركعتان بتسليمة او اربع او ست او ثمان وكل ذلك نقل عن النبي عليه السلام
وتكره الزيادة على ذلك لانه لم ينقل وقيل لا يكره كالثمان **قال** وفي النهار ركعتان او اربع والافضل فيهما
الاربع وقالا الافضل في الليل المثنى اعتبارا بالتراويح ولقوله عليه السلام صلاة الليل مثنى مثنى وبين كل
ركعتين تسليم وله قول عايشة رضي الله عنها كان النبي صلى الله عليه وسلم يصلي بعد العشاء اربعا لا تسال
عن حسنهن وطولهن ثم اربعا لا تسال عن حسنهن وطولهن وكان عليه السلام يواظب على صلاة الضحى اربعا
بتسليمة ولانها ادوم تحريمة فكان اشق فيكون افضل قال عليه السلام افضل الاعمال احمزها اي اشقها اما
التراويح يودى بجماعة فكان مبناها على التخفيف دفعا للحرج عنهم واما قوله عليه السلام مثنى مثنى معناه
والله اعلم انه يتشهد على كل ركعتين فسماه مثنى لوقوع الفصل بين كل ركعتين بتشهد ويؤيده ما روي انه
عليه السلام كان يصلي اربعا قبل العصر يفصل بينهن بالسلام على الملايكة المقربين ومن تابعهم من المسلمين
والمومنين قال الزهدي معناه الفصل بينهما بالتشهد ولا يزيد في النهار على اربع بتسليمة لانه لم ينقل **قال**
وطول القيام افضل من كثرة السجود لما روى جابر رضي الله عنه قال قيل لرسول الله صلى الله عليه وسلم اي الصلاة
افضل قال طول القنوت ولانه اشق ولان فيه قراءة القران وهو افضل من التسبيح **قال** والقراءة واجبة
في جميع ركعات النفل لان كل شفع صلاة فانه لا يجب بالتحريمة سوى شفع واحد والقيام الى الثالثة كتحريمة
مبتداة حتى قالوا فيه يستحب الاستفتاح في الثالثة **قال** ويجوز للراكب ان يتنفل على ظهر دابته الى اي
جهة توجهت بوي ايماء خارج المصر قال ابن عمر رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلي على حمار وهو
متوجه الى خيبر بوي ايماء وعن ابي حنيفة انه ينزل لركعتي الفجر لانهما اكد من غيرهما وعن ابي يوسف انه

يجوز

يجوز في المصر ايضا وعن محمد انه يكره وقال ابو حنيفة لا يجوز لان النص ورد خارج المصر لان الحاجة الى
الركوب فيه اغلب فلا يقاس عليه المصر **فصل** التراويح سنة موكدة لان النبي صلى الله
عليه وسلم اقامها في بعض الليالي وبين العذر في ترك المواظبة وهو خشية ان يكتب علينا وواظب عليها الخلفا
الراشدون وجميع المسلمين من زمن عمر بن الخطاب الى يومنا هذا قال عليه السلام ما راه المسلمون حسنا
فهو عند الله حسن روى اسد بن عمرو عن ابي يوسف قال سالت ابا حنيفة عن التراويح وما فعله عمر
فقال التراويح سنة موكدة ولم يتحرصه عمر من تلقاء نفسه ولم يكن فيه مبتدعا ولم يامر به الا عن اصل
لديه وعهد من رسول الله صلى الله عليه وسلم ولقد سن عمر هذا وجمع الناس على ابي بن كعب فصلاها
جماعة والصحابة رضي الله عنهم متوافرون منهم عثمن وعلي وابن مسعود والعباس وابنه وطلحة والزبير ومعاذ
وابي وغيرهم من المهاجرين والانصار وما رد عليه واحد منهم بل ساعدوه ووافقوه وامروا بذلك ومدحوه
وروى ان عليا رضي الله عنه مر بمسجد في الكوفة يصلي فيه التراويح فقال نور الله روضة ابي حنيفة كما نور
مساجدنا فنزل منزلة الاجماع والسنة اقامتها بجماعة لكن على الكفاية فلو تركها اهل مسجد اساوا وان
تخلف عن الجماعة افراد وصلوا في منازلهم لم يكونوا مسيئين **قال** وينبغي ان يجتمع الناس في كل ليلة من شهر
رمضان بعد العشا فيصلي بهم امامهم خمس ترويحات كل ترويحة اربع ركعات بتسليمتين يجلس بين كل ترويحتين
مقدار ترويحة وكذا بعد الخامسة ثم يوتر بهم هكذا صلى ابي بالصحابة رضي الله عنهم وهو عادة اهل الحرمين
ولا يصلي الوتر جماعة الا في شهر رمضان وعليه الاجماع قال ابو يوسف اذا قنت في الوتر لا يجهر ويقنت المقتدي
ايضا لانه دعا والاصل فيه الاخفا وقال محمد يجهر الامام ويومن المامون ولا يقراه لشبهه بالقران واختلاف
الصحابة رضي الله عنهم هل هو من القران ام لا والمنفرد ان شاء جهر وان شاء خافت والمسبوق في الوتر اذا
قنت مع الامام لا يقنت ثانيا فيما يقضي لانه مامور مع الامام متابعة له فصار موضعا له فلو قنت ثانيا يكون
تكرارا له في غير موضعه وهو غير مشروع ولا يزيد الامام في التراويح على التشهد وان علم انه لا يثقل على الجماعة يزيد
ويات بالدعا والصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم ويات بالثنا عقيب تكبيرة الافتتاح ووقتها ما بين العشا
الى طلوع الفجر هو الصحيح حتى لو صلاها قبل العشا لا يجوز وبعد الوتر يجوز لانها تبع للعشا دون الوتر
والافضل استيعاب اكثر الليل بها لانها قيام الليل وينوي التراويح او سنة الليل او قيام رمضان ويكره
قاعدا مع القدرة على القيام لزيادة تاكيدها **قال** والسنة ختم القران مرة واحدة وعن ابي حنيفة
يقرا في كل ركعة عشر ايات ليقع له الختم والافضل في زماننا مقدار ما لا يودي الى تنفير الجماعة القوم
عن الجماعة والافضل تعديل القراة بين التسليمات وكذا بين الركعتين في التسليمة **قال** والافضل في
السنن المنزل لقوله عليه السلام افضل صلاة الرجل في بيته الا المكتوبة **قال** الا التراويح لانها شرعت
في جماعة وقد بيناه **فصل** صلاة كسوف الشمس ركعتان كهيئة النافلة لما روى جماعة
من الصحابة منهم ابن مسعود وابن عمر وسمرة والاشعري رضي الله عنهم ان النبي صلى الله عليه وسلم صلى في كسوف
الشمس ركعتين كهيئة صلاتنا ولم يجهر فيهما واعتبار الهيئة بغيرها من الصلوات وقال عليه السلام لما كسفت الشمس
اذا رايتم شيا من هذه الاشيا فافزعوا الى الصلاة فينصرف الى الصلاة المعهودة وهي ما ذكرنا **قال** ويصلي
بهم امام الجمعة لانه اجتماع فيشترط نايب الامام تحرزا عن الفتنة كالجمعة ولا يجهر لما تقدم ولا يخطب لانها لم تنقل

ويطول بهم القراءة لما روى انه عليه السلام قام في الاولى بقدر سورة البقرة وفي الثانية بقدر آل عمران
قال فان لم يكن صلى الناس فرادى ركعتين او اربعا لانها نافلة والاصل فيها الفرادى وتحرزا عن الفتنة ويدعون
بعدها حتى تجلى الشمس هكذا فعله رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال اذا رايتم شيئا من هذه الافزاع فافزعوا
الى الله بالدعاء والذكر والاستغفار وفي خسوف القمر يصلي كل وحده لانه يكون ليلا فيتعذر الاجتماع وكذا
في الظلمة والريح وخوف العدو لما روينا فصل لا صلاة في الاستسقاء انما الاستسقاء الدعاء
والاستغفار وان صلوا فرادى فحسن قال الله تعالى فقلت استغفروا ربكم انه كان غفارا يرسل السماء عليكم
مدرارا وقال تعالى ويا قوم استغفروا ربكم ثم توبوا اليه يرسل السماء عليكم مدرارا علق ارسال المطر باستغفار
امر بالاستغفار دون الصلاة ولا يخطب عنده لان الخطبة مع الصلاة والحديث المشهور ان اعرابيا دخل
عليه صلى الله عليه وسلم وقال يا رسول الله هلكت الكراع والمواشي واجدبت الارض فادع الله ان يسقينا
فرفع يديه ودعا قال انس والسماء كانها زجاجة ليس بها قزعة فنشأت سحابة ومطرت حتى ان الرجل
القوي لنهمه نفسه حتى عاد الى بيته ومطرنا الى الجمعة القابلة ولانها نافلة عليه السلام صلاها مرة وتركها
اخرى فلا تكون سنة وعن عمر رضي الله عنه انه استسقى بدعاء العباس رضي الله عنه وقال لقد استسقيت بكم
بمجاديح السماء التي يستنزل بها الغيث وقال ابو يوسف ومحمد يصلي الامام ركعتين بلا اذان ولا اقامة يجهر فيهما
بالقراءة ثم يخطب متكيا قوسا او معتمدا على سيفه وروى ابن كاس عن محمد انه يكبر كتكبير العيد وقال ابو يوسف لا
يكبر وهو المشهور لرواية عبد الله بن عامر بن ربيعة ان النبي صلى الله عليه وسلم استسقى فصلى ركعتين قبل الخطبة
لم يكبر الا تكبيرة الافتتاح وقياسا على الصلاة في سائر الاوقات ويستقبل القبلة بالدعاء لانه سنة في الدعاء
قال ويقلب رداءه لما روى انه عليه السلام قلب رداءه وقال ابو حنيفة لا يسن ذلك كغيره من الادعية
وتقليب الرداء ان يجعل جانب الايمن على الايسر والايسر على الايمن ثم يدعو قائما والناس قعود مستقبلون
القبلة قال محمد احب الي ان يخرج الناس الى الاستسقاء ثلاثة ايام متتابعة وروي عنه اكثر من ذلك قال
ولا يخرج معهم اهل الذمة لان ابن عمر رضي الله عنهما نهى عنه ولان اجتماع الكفار مظنة نزول اللعنة فلا يخرجون
عند طلب الرحمة قال الله تعالى وما دعاء الكافرين الا في ضلال

باب السهو

سجود السهو واجب وقال بعضهم سنة والاول اصح لانه شرع لتغيير تكن في الصلاة ورفعه واجب فيكون واجبا ولا
يجب الا بترك الواجب دون السنة ووجب نظرا للمعذور بالسهو للمتعمد قال ويسجد له بعد السلام سجدتين
ثم يتشهد ويسلم قال عليه السلام لكل سهو سجدتان بعد السلام وروى عمران بن حصين وجماعة من الصحابة رضي الله
عنهم انه صلى الله عليه وسلم سجد سجدتي السهو بعد السلام قال ثم يسلم تسليمتين وقيل تسليمة واحدة وهو الاصح
ثم يكبر ويخر ساجدا ويسبح ثم يرفع راسه ويفعل ذلك ثانيا ثم يتشهد ويأتي بالدعاء لان موضع الدعاء آخر الصلاة
وهذا آخرها قال ويجب اذا زاد في صلاته فعلا من جنسها كزيادة ركوع او سجود او قعود لانه لا يخلو عن
ترك واجب او تاخيره عن محله وذلك موجب للسهو لانه عليه السلام قام الى الخامسة فسبح له فعاد وسجد للسهو
قال او جهر الامام فيما يخافت به او عكس لان الجهر والمخافتة واجب في موضعهما في حق الامام والمعتبر في ذلك
مقدار ما تجوز به الصلاة على الاختلاف لان ما دون ذلك قليل لا يمكن الاحتراز عنه قال ولا يلزم لترك ذكر الا
القراءة والتشهدين والقنوت وتكبيرات العيدين لان ذلك واجب وما عدا ذلك من الاذكار كالتكبيرات والتسبيح سنة

الصلوة في الريح

قزعة قطعة من السحاب

يخرجهم ثلاثة ايام

قال واذا قرأ في الركوع او القعود سجد للسهو وان تشهد في القيام او الركوع لا يسجد وهذا لان
القعود والركوع ليسا بمحل القراءة فكان تغييرا بجب والقيام محل الثنا فلا تغيير فلا يجب وقيل ان بدا في القعود
بالتشهد ثم بالقراءة فلا سهو عليه ولو سلم ساهيا قبل التمام سجد للسهو لانه ليس في موضعه ومن سهى مرتين او اكثر
يكفيه سجدتان لقوله عليه السلام سجدتان بعد السلام تجزيان عن كل زيادة ونقصان قال واذا سها الامام
تسجد سجد المأموم والا فلا تحقيقا للموافقة ونفيا للمخالفة وان سهى المؤتم لا يسجدان ولا احدهما لانه لو سجد المؤتم
فقد خالف امامه وان سجد الامام يؤدي الى قلب الموضوع وهو تبعية الامام المأموم قال والمسبوق يسجد
مع الامام للموافقة ثم يقضي ما عليه ولو سهى في القضا سجد لانه منفرد ولو سهى اللاحق في القضا لا يسجد لانه مؤتم
كانه خلف الامام ولو سجد اللاحق مع الامام لا يعتد به لانه يقضي اول صلاته ويسجد اذا فرغ لان محله اخر الصلاة
كما مر والمقيم خلف المسافر حكمه حكم المسبوق في سجدتي السهو قال ومن سهى عن القعدة الاولى ثم تذكر وهو الى القعود
اقرب عاد وتشهد لان ما يقرب من الشي ياخذ حكمه ولا يسجد للسهو هو الصحيح كانه لم يقم وان كان الى القيام
اقرب لم يعد لانه كالقايم ويسجد للسهو لتركه الواجب ولانه عليه السلام فعل كذلك قال وان سهى عن القعدة
الاخيرة فقام عاد ما لم يسجد لما روينا انه عليه السلام قام الى الخامسة فسبح به فعاد ولانه قد بقي عليه ركن وهو
القعدة الاخيرة فيعود ليأتي به في محله ليتم فرضه ويسجد للسهو لما بينا فان سجد ضم اليها سادسة وصارت نفلا
لانه انتقل الى النفل بالسجدة لان الركعة بسجدة واحدة صلاة ومن ضرورة ذلك خروجه من الفرض فقد خرج
وبقي عليه ركن فبطل فرضه فيضم اليها سادسة لان التنفل بالخمس غير مشروع عنده وقال محمد بطلت الصلاة
اصلا بناء على اصل وهو انه متى بطلت الفرضية بطل اصل الصلاة عنده لان التحريمة عقدت لصلاة هي فرض
قال وان قعد في الرابعة قدر التشهد ثم قام عاد وسلم لانه قد بقي عليه لفظة السلام وما دون الركعة ليس
بمحل الرفض فيعود وان سجد في الخامسة تم فرضه لقوله عليه السلام اذا قلت هذا او فعلته فقد تمت صلاتك فيضم
اليها ركعة سادسة ويسجد للسهو والركعتان له نافلة لانه صح شروعه في النفل بعد اتمام الفرض فيضم السادسة
للنهي عن البتيرا وقد بقي عليه السلام في الفرض وقد اخره عن محله فيسجد للسهو قال ومن شك فلم يدر كم
صلى وهو اول ما عرض له استقبل فان كان يعرض له كثيرا بنى على غالب ظنه فان لم يكن له ظن بنى على الاقل
وقد روي عن النبي صلى الله عليه وسلم في ذلك اخبار مختلفة روي عنه عليه السلام انه قال اذا شك احدكم في
صلاته فلم يدر اثلاثا صلى ام اربعا وذلك اول ما سهى استقبل وانه نص في المسئلة الاولى وروي ابن مسعود
عنه عليه السلام التحري عند الشك فحملناه على كثرة الشك وروى ابن عوف والخدري رضي الله عنهما عنه
البنا على اليقين فحملناه اذا لم يكن له راي غالبا بالنصوص كلها ثم اذا بنى يقعد في كل موضع يحتمل ان يكون اخر
الصلاة تحرزا عن ترك فرض القعدة

باب سجود التلاوة

وهو واجب على التالي والسامع قال عليه السلام السجدة على من تلاها السجدة على من سمعها وعلى للوجوب ولان
بعض السجدات امر فيقتضي الوجوب وبعضها ذم على ترك السجود وهو معنى الوجوب ويجب على الراجي وسوا
كان التالي كافرا او حايضا او نفسا او جنبا او محدثا او صبيا عاقلا او امراة او سكران لان النص لم يفصل
ومن لا تجب عليه الصلاة ولا قضاها لا يجب عليه سجود التلاوة كالحايض والنفسا لانها من اجزاء الصلاة قال
وهي في اخر الاعراف والرعد والنحل وبني اسرايل ومريم والاولى من الحج والفرقان والنمل والم تنزيل وص وحم السجدة

والنجم والانشقاق والعلق هكذا هي في مصحف عثمن رضي الله عنه وشرايطها كشرايط الصلاة لانها جزء منها
وتقضي لمكان الوجوب ويكره للسامع اذا سجد ان يرفع راسه قبل التالي لان التالي كالامام ويكره للامام ان
يقراها في صلاة المخافتة لئلا يشتبه الامر على القوم فربما يركع بعضهم ولو قراها وسجدها سجد القوم معه وان لم
يسمعوها حكما للتابعة كما يلزمهم سهوه قال فان تلاها الامام سجدها والماموم لما بيناه وان تلاها الماموم لم يسجدها
لما بينا في السهو وقال محمد يسجدونها بعد الفراغ لتحقق السبب وهو السماع وقد زال المانع قلنا هو مجبور من
القراءة لما بينا ولا حكم لتصرف المجبور بخلاف الحايض والنفسا فانهما منهيان والنهي يقتضي القدرة على الفعل والجبر
وانما لا يجب عليهما لعدم اهليتهما قال فان سمعها من ليس في الصلاة سجدها لتحقق السبب في حقه والجبر لا
يعدوهم قال وان سمعها المصلي ممن ليس معه في الصلاة سجدها بعد الصلاة لتحقق السبب وان سجدها
في الصلاة لم تجزهم لانها صارت ناقصة للنهي فلا يتادى بها الكامل ولا تفسد صلاتهم لانها لا تنافي
الصلاة وبعيد وقتها لما بينا ولا سهو عليهم لانهم تعمدوها قال ومن تلاها في الصلاة فلم يسجدها ان استطعت
لانها صلاتية وهي اقوى من الخارجية فلا تتادى بها ولو تلاها في الصلاة ان شاء ركع بها وان شاء سجدها ثم
قام فقرا وهو افضل روي ذلك عن ابي حنيفة لان الخضوع في السجود اكمل وتتادى بالسجدة الصلبية لانها تراقبها
من كل وجه وينوي اداء سجدة التلاوة ولو لم ينو ذكر في النوادر انه لا يجوز وقيل يجوز لانه اتى بعين الواجب
ولو نواها في الركوع قيل يجوز لانه اقرب الى التلاوة وقيل لا وينوب عنها السجدة التي بعد الركوع لان المجانسة بينهما
اظهر روي ذلك عن ابي حنيفة قال ومن كرر اية سجدة في مكان واحد كفته سجدة واحدة دفعا للحرج فان
الحاجة داعية الى التكرار للمعلمين والمتعلمين وفي تكرار الوجوب حرج بهم وكان جبريل عليه السلام يقرا السجدة
على النبي صلى الله عليه وسلم والنبي صلى الله عليه وسلم يسمعها اصحابه ولا يسجد الا مرة واحدة قال واذا اراد
السجود كبر وسجد ثم كبر ورفع راسه اعتبارا بالصلاتية وهو المروي عن ابن مسعود رضي الله عنه ولا تشهد عليه ولا
سلام لانهما للتحليل ولا تحريم هناك

باب صلاة المريض

اذا عجز عن القيام او خاف زيادة المرض صلى قاعدا يركع ويسجد او موميا ان عجز عنهما وان عجز عن القعود اوماء
مستلقيا ورجلاه نحو القبلة او على جنبه لقوله صلى الله عليه وسلم يصلي المريض قايما فان لم يستطع فقاعدا
فان لم يستطع فعلى قفاه يومي ايماء فان لم يستطع فالله احق بقبول العذر منه وقال عليه السلام لعمران
ابن حصين صل قايما فان لم تستطع فقاعدا فان لم تستطع فعلى جنبك ولان التكليف بقدر الوسع والافضل
الاستلقا ليقع ايماؤه الى جهة القبلة ويجعل الايماء بالسجود اخفض من الركوع اعتبارا بهما فان رفع الى
راسه شيا ليسجد عليه ان خفض راسه جاز لحصول الايما والا لا يجوز لعدمه قال فان عجز عن الركوع والسجود
وقدر على القيام اوما قاعدا لان فرضية القيام لاجل الركوع والسجود لان غاية الخشوع والخضوع فيهما ولهذا
شرع السجود بدون القيام كسجدة التلاوة والسهو ولم يشرع القيام وحده واذا اسقط ما هو الاصل في
شرعية القيام سقط القيام ولو صلى قايما موميا جاز والاول افضل لانه اشبه بالسجود قال فان عجز
عن الايما براسه اخر الصلاة لما روينا فان مات على تلك الحالة لا شي عليه وان برا فالصحيح انه يلزمه قضا
يوم وليلة لا غير تيسيرا للحرج كما في الجنون والاغما بخلاف النوم حيث يقضيها وان كثرت لانه لا يمتد اكثر من يوم وليلة
غالبا قال ولا يومي بعينه ولا بقلبه ولا بحاجبه لان فرض السجود لا يتادى بهذه الاشيا فلا يجوز بها الايماء

كالواو ما بيده او رجله بخلاف الراس لانه ينادي به فرض السجود وقال زفر يومي بالقلب لانه ينادي به بعض
الفرايض وهو النية والاخلاص فيودي به الباقي وجوابه ان الايماء بالقلب النية ولا تقوم مقام فعل الجوارح
كالحج قال ولو صلى بعض صلاته قايما ثم عجز فهو كالعجز عن قبل الشروع معناه ان قدر على الركوع انها قاعدا
فان عجز فمستلقيا لانه بناء الضعيف على القوي وان شرع قاعدا ثم قدر على القيام بنى خلافا لمحمد بناء على ما
تقدم ان صلاة القايم خلف القاعد يجوز عندهما خلافا له ولو شرع موميا ثم قدر على الركوع والسجود استقبل
لانه بنا القوي على الضعيف وذلك لا يجوز لما تقدم قال ومن من او اغمي عليه خمس صلوات قضاها ولا
يقضي اكثر من ذلك نفيا للحرج وذلك عند الكثرة بالتكرار وهو ما ثور عن عمر وابنه وابي سعيد الخدري
رضي الله عنهم مريض مجروح تحته ثياب بحسبه وكلما بسط تحته شي تنجس من ساعته يصلي على حاله مستلقيا
وكذا ان كان لا يتنجس لكنه يزداد مرضه او تلحقه مشقة بتحريكه بان نزع الما من عينه دفعا لزيادة الحرج
مريض راكب لا يقدر على من ينزله يصلي المكتوبة راكبا بايماء وكذلك اذا لم يقدر على النزول لمرض او مطر او
طين او عدو لما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه كان في مسير فانتهوا الى مضيق فحضرت الصلاة فمطر
والسما من فوقهم والبلة من اسفل منهم فاذن صلى الله عليه وسلم وهو على راحلته واقام فتقدم على راحلته
فصلى بهم يومي ايما فجعل السجود اخفض من الركوع ولانه اذا لم يقدر على النزول سقط عنه كحالة الخوف واذا
جاز لهم الصلاة ركبانا فعرضهم الايما لان الراكب لا يقدر على الركوع والسجود ولما روينا وان قدر على النزول
ولم يقدر على الركوع والسجود لاجل الطين صلى قايما بايماء للعجز عن الركوع والسجود وان صلى راكبا يوقف
الدابة لان في السير انتقالا واختلافا وذلك لا يجوز في الصلاة وان تعذر عليه ايقافها جازت الصلاة
مع السير كما في حالة الخوف ومن كان في السفينة فان قدر على الخروج الى الشط يستحب له الخروج ليتمكن
من القيام والركوع والسجود وان صلى في السفينة اجزاه لوجود شرايطها فان كانت السفينة موثقة
بالشط صلى قايما وكذلك ان كانت مستقرة على الارض لانه مستقر في ارض السفينة فيأتي بالاركان وان
كانت سايرة يصلي قايما فان صلى قاعدا وهو يستطيع القيام اجزاه وقاسا وقالا لا يجوز لان القيام ركن
فلا يجوز تركه وصار كما اذا كانت مربوطة وله ما روي ابن سيرين قال اتينا انس في نهر معقل على بساط له
السفينة جالسا ونحن جلوس ولان الغالب فيها دوران الراس والغالب كالمتحقق كما في السفر لما كان الغالب
فيه المشقة كان كالمتحقق في حق الرخص كذا هنا بخلاف المربوطة لانها تاخذ حكم الارض فان استدارت
السفينة وهي سايرة استدار الى القبلة حيث كانت لانه يقدر على الاستقبال من غير مشقة فلا يسقط
كالمصلي على الارض بخلاف الراكب لان الاستقبال يتعذر عليه اذا كان يقطعه عن طريقه فيسقط للعذر

باب صلاة المسافر

وفرضه في كل رباعية ركعتان لحديث عايشة رضي الله عنها
قالت فرضت الصلاة في الاصل ركعتين فزيدت في الحضر واقرت في السفر ولا يعلم ذلك الا توقيفا وقال عمر رضي الله عنه
صلاة السفر ركعتان وصلاة الجمعة ركعتان تمام غير قصر على لسان نبيكم صلى الله عليه وسلم وروى ابن عباس
رضي الله عنهما عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال ان الله فرض عليكم الصلاة على لسان نبيكم في الحضر اربعا وفي
السفر ركعتين ومثله عن علي رضي الله عنه اما الفجر والمغرب والوتر فلا قصر فيها بالاجماع ولو اتم الاربع فقد خالف
السنة لانه صلى الله عليه وسلم لما صلى باهل مكة بعد الهجرة صلى ركعتين ثم قال لهم اتموا صلاتكم فانا قوم

صلوة المريض والراكب

صلى السفينة

سفر فان قعد في الثانية اجزاه اثنتان عن الفرض وقد اساء لتاخير السلام عن موضعه وركعتان له نافلة
لزيادتها على الفرض وان لم يقعد في الثانية بطل فرضه لانه ترك ركنا وهو القعدة اخر الصلاة قال
ويصير مسافرا اذا فارق بيوت المصر قاصدا مسيرة ثلثة ايام ولياليها لانه لا يصير مسافرا الا اذا خرج من
المصر وقد قال الصحابة رضي الله عنهم لو فارقنا هذا الخص لقصرنا واما التقدير فلقوله عليه السلام يمسح المسافر
ثلاثة ايام ولياليها والمراد بيان حكم المسافرين ليكون اعم فايدة فيتناول كل مسافر سفره ثلاثة ايام ليستوعب
الحكم الجميع ولو كان السفر الذي تتعلق به الاحكام اقل من ثلث لبقي من المسافرين من لم يبين حكمه ولان الالف
واللام للجنس فيدخل في هذا الحكم كل مسافر ومن لم يثبت له هذا الحكم لا يكون مسافرا قال بسير الابل
ومشي الاقدام لانه الوسط المعتاد فان السير على الخيل في غاية السرعة وعلى العجلة في غاية الابطا فاعتبرنا الوسط
لانه الغالب قال ويعتبر في الجبل ما يليق به وفي البحر اعتدال الرياح لانه هو الوسط وهو ان لا تكون الرياح
غالبة ولا ساكنة فينظر كم تسير في مثله ثلاثة ايام فيما عدا فيجعل اصلا قال ولا يزال على حكم السفر حتى
يدخل مصره او ينوي اقامة خمسة عشر يوما في مصر او قرية لان السفر اذا صح لا يتغير حكمه الا بالاقامة والاقامة
بالنية او بدخول وطنه لان الاقامة ترك السفر فاذا اتصل الترك بالنية تم بخلاف المقيم حيث لا يصير مسافرا بالنية
لان السفر انشاء الفعل فلا يصير فاعلا بالنية واما دخوله وطنه فلان الاقامة للارتفاق وانه يحصل بوطنه
من غير نية وكذا نقل ان النبي صلى الله عليه وسلم والصحابة رضي الله عنهم كانوا يسافرون ويعودون الى اوطانهم
مقيمين من غير نية واما المدة خمسة عشر يوما فمنقول عن ابن عباس رضي الله عنهما وابن عمر رضي الله عنهما ولا يعرف
ذلك الا توقيفا ولان السفر لا يخلو عن اللبث القليل فاعتبرنا الخمسة عشر كثيرا فاصلا اعتبارا بمدة الطهر اذ لها
اثر في ايجاب الصلاة واسقاطها قال وان نوى اقل من ذلك فهو مسافر وان طال مقامه لما روي انه عليه السلام
اقام بتبوك عشرين ليلة يقصر الصلاة وعن انس قال اقام اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم رضي عنهم بالسوس
تسعة اشهر يقصرون الصلاة قال ومن لزمه طاعة غيره كالعسكر والعبد والزوجة يصير مسافرا بسفره ومقيما
باقامته لانه لا يمكنه مخالفته قال والمسافر يصير مقيما بالنية لما بينا الا العسكر اذا دخل دار الحرب وحاصروا
موضعا لان اقامتهم لا تتعلق باختيارهم لانهم لو نووا الاقامة ثم انهزموا او انصرفوا لا تصح نيتهم ونية الاقامة من
اهل الاخبية صحيحة كالاكرادوا الراكبة في الصحراء والكلا لانه موضع اقامتهم عادة فهو في حقهم كالامصار والقرى
لاهلها قال ولو نوى ان يقيم بموضعين لا يصح اذ لو صح في موضعين لصح في اكثر وانه ممتنع الا ان يثبت باحدهما
فتصح النية لان موضع الاقامة موضع البيتوتة الا ترى ان السوقي يكون نهاره في حانوته ويعد ساكنا في محلة
فيها بيته قال والمعتبر في تغير الفرض قصرا واتماما اخر الوقت لان الوجوب يتعلق باخر الوقت حتى لو سافر
اخر الوقت قصر وان اقام المسافر اخر الوقت تم لما بينا قال ولا يجوز اقتداء المسافر بالمقيم خارج الوقت
لتغير فرضهما وقد تقدم فان اقتدى به في الوقت اتم الصلاة لانه التزم متابعته قال عليه السلام انما جعل الامام
اماما ليؤتم به فلا تختلفوا على ائمتكم وصير ورثه متابعا ان يصلي اربعا فان اتم المسافر المقيم سلم على ركعتين لانه فرضه
واتم المقيم لانه بقي عليه تمام صلاته ويستحب ان يقول اتموا صلاتكم فانا قوم سفر هكذا نقل عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
قال والعاصي والمطيع في الرخص سوا لاطلاق النصوص منها قوله تعالى فمن كان منكم مريضا او على سفر وقوله
تعالى فان خفتم فرجالا او ركبانا وقوله فتيمموا صعيدا وقوله عليه السلام يمسح المقيم يوما وليلة والمسافر ثلثة ايام

نية الاقامة من اهل الاخبية

وليالي

بقصر الباغي

وليالها من غير فصل فصار كما اذا انشا السفر في مباح ثم نوى المعصية بعده واما قوله تعالى غير باغ ولا عاد اي
غير متلذذ في اكلها ولا متجاوز قدر الضرورة ونحن لا نجعل المعصية سببا للرخصة وانما السبب لحوق المشقة
الناشية من ثقل الاقدام والحر والبرد وغير ذلك والمحظور ما يجاوره من المعصية فكان السفر من حيث
افادته الرخصة مباحا لان ذلك مما يقبل الانفصال والله اعلم واعلم ان الاوطان ثلثة اصلي ويسمى
اهليا وهو الذي يستوطنه الانسان فيه مع اهله وذلك لا يبطل الا بمثله وهو ان ينتقل الى بلد اخر باهله
لعزم القرار فيه الا ترى انه عليه السلام بعد انتقاله من مكة الى المدينة سمى نفسه مسافرا بمكة حيث قال فانا
قوم سفر والثاني وطن اقامة وهو الذي يدخله المسافر فينوي ان يقيم فيه خمسة عشر يوما ويبطل
بالاصلي لانه فوقه وبالمماثل لطريانه عليه وبانشاء السفر لمنافاته الاقامة والثالث وطن سكنى
وهو ان يقيم الانسان في مرحلة اقل من خمسة عشر يوما ويبطل بالاول والثاني لانهما فوقه وبمثله لطريانه
عليه وبانشاء السفر لمنافاته الاقامة وبيان ضعفه عدم وجوب الصوم واتمام الصلاة والله اعلم

باب الجمعة

اعلم ان الجمعة فريضة محكمة لا يجوز تركها الا لعذر
قال الله تعالى اذا نودي للصلاة من يوم الجمعة فاسعوا الاية وقال عليه السلام في حديث طويل من رواية جابر
رضي الله عنه واعلموا ان الله فرض عليكم الجمعة في يومي هذا في شهري هذا في عامي هذا في مقامي هذا فريضة
واجبة الى يوم القيمة قال ولا تجب الا على الاحرار الاصحا المقيمين بالامصار قال عليه السلام تجب الجمعة
على كل مسلم الا امراة او صبيا او مملوكا وقال عليه السلام اربعة لا جمعة عليهم العبد والمريض والمسافر
والمراة ولان العبيد مشغولون بخدمة مواليهم والمراة بخدمة زوجها وقد بينا العذر في ترك خروجها الى
الجماعات واما المرضى فللعجز واختلفوا في الاعمى قال ابو حنيفة لا تجب عليه وقالا تجب اذا وجد قايدا لانه
يصير قادرا على السعي وصار كالضال وله انه عاجز بنفسه كالمريض فلا يصير قادرا بغيره فان القايد قد
قد يتركه في الطريق واما قوله المقيمين بالامصار فلقوله عليه السلام لا جمعة ولا تشريق ولا اضحى الا في مصر
جامع قال ولا تقام الا في المصر لما روينا او مصلاه لانه في حكمه والمصر ما لو اجتمع اهله في اكبر مساجده
لم يسعهم روى ذلك عن ابي يوسف قال محمد بن شجاع الثلجي هذا احسن ما قيل فيه وقيل هو ان يعيش
كل صانع بحرفته وقال الكرخي ما اقيمت فيه الحدود ونفذت فيه الاحكام وزاد بعضهم ووجد فيه جميع
ما يحتاجون اليه الناس في معاشهم وعن محمد كل موضع نصبه الامام فهو مصر فلو بعث الى قرية نايبا لاقامة
الحدود والقصاص صار مصرا فلو عزله ودعاه التحق بالقرى قال ولا بد من السلطان او نايبه لانه لولا
ذلك لاختار كل جماعة اماما فلا يتفقون على واحد فيقع بينهم المنازعة فربما خرج الوقت ولا يصلون
ولان ذلك يفضي الى الفتنة ومع وجود السلطان لا وقت وقت الظهر لحديث انس رضي الله عنه كنا نصلي
الجمعة مع رسول الله صلى الله عليه اذا مالت الشمس ولانها خلف عن الظهر وقد سقطت الظهر فتكون
في وقتها قال ولا تجوز الا بالخطبة لقوله تعالى فاسعوا الى ذكر الله ولا يجب السعي الا الى واجب والنبي
صلى الله عليه وسلم لم يصل الجمعة بدونها وقالت عايشة رضي الله عنها انما قصرت الصلاة لمكان الخطبة
وعليه الاجماع وهي قبل الصلاة هكذا فعله عليه السلام والايمة بعده الى يومنا هذا ويخطب الامام
خطبتين قايما مستقبل القوم ويستدبر القبلة يفصل بينهما بقعدة خفيفة هو الماثور من فعله عليه السلام

انواع الملك ٣

والامة بعده قال وان اقتصر على ذكر الله تعالى جاز وكذلك التسبيحة ونحوها وان تعمد ذلك لغير عذر
فقد اساء واخطا السنة وقالا لابد من ذكر طويل يسمى خطبة لان الخطبة شرط والتسبيحة والتحميدة لا تسمى خطبة
وله ان التسبيحة والتحميدة خطبة لاشتمالها على معاني جمة والعبرة للمعاني وجا رجل الى رسول الله صلى الله
عليه وسلم فقال يرسول الله علمني عملا يدخلني الجنة فقال لئن اقصرت الخطبة لقد عرضت المسئلة سمى هذا
القدر خطبة والخطبة لا نهاية لها فيتعلق الجواز بالادنى ولقوله تعالى فاسعوا الى ذكر الله وهذا ذكر
فتجوز الجمعة به والاولى ان يخطب قايما طاهرا هذا هو الماثور فان خطب قاعدا او على غير طهارة جاز لما
روى ان عثمن رضي الله عنه لما اسن كان يخطب قاعدا ولان الطهارة ليست بشرط للخطبة لانه ذكر لا يشترط
له استقبال القبلة فلا تشترط له الطهارة كالتلاوة والاذان والاقامة الا انه يكره لما فيه من الفصل بين
الخطبة والصلاة بالوضوء وقد اساء لمخالفته السنة قال ولابد من الجماعة لانها مشتقة منها ولا خلاف
في ذلك واختلفوا في كميتها قال ابو حنيفة لابد من ثلثة سوى الامام وان يكون الامام والثلاثة ممن تجوز الاقتدا
بهم في غير الجمعة وقال ابو يوسف اثنان سوى الامام والاصح ان محمدا مع ابي حنيفة لابي يوسف ان الاثنين
جماعة لانه مشتق من الاجتماع وقد وجد ولهما ان الجمع الصحيح ثلاثة وما دونها مختلف فيه والجماعة شرط بالاجماع
فلا تتادى بالمختلف قال محمد لا باس بصلاة الجمعة في المصر في موضعين وثلاثة ولا يجوز اكثر من ذلك لان المصر اذا
بعدت اطرافه شق على اهله المشي من طرف الى طرف فيجوز دفعا للحرج وانه يندفع بالثلاث فلا حرج بعدها ولهذا
كان علي رضي الله عنه يصلي العيد في الجبانة ويستخلف من يصلي بضعفة الناس بالمدينة والجبانة من المدينة
والخلاف في الجمعة والعيد واحد وقال ابو يوسف حنيفة لا يجوز الا موضع واحد لانه المتوارث ولانه لو جاز
في موضعين لجاز في جميع المواضع كغيرها من الصلوات وانه ممتنع وقال ابو يوسف كذلك الا ان يكون بين الموضعين
نهر فاصل كبغداد لانه يصير كمصرين وكان ابو يوسف يامر بقطع الجسر يوم الجمعة لتنقطع الوصلة بين الجانبين
فان لم يكن بينهما نهر فالجمعة لمن سبق لعدم المزاحم وقد وقعت في وقتها بشرايطها وتفسد جمعة الاخرين ويتصدقون
الظهر فان صلى اهل المسجدين معا ولا يدري فصلوة الكل فاسدة لعدم الاولوية فلا يخرج عن العهدة بالشك
قال ومن لا تجب عليه الجمعة اذا صلاها اجزاته عن الظهر وان ام فيها جاز لانها وضعت عنهم تخفيفا ورخصة
لمكان العذر فاذا حضروا زال العذر فتجوز صلاتهم كالمسافر اذا صام واذا حضروا صارت صلاتهم فرضا
فتجوز امامتهم كما في ساير الصلوات ولان النبي صلى الله عليه وسلم صلى الجمعة بمكة وهو مسافر قال ومن صلى
الظهر يوم الجمعة بغير عذر جاز ويكره وقال زفر لا يجوز واصله الاختلاف في فرض الوقت قال ابو حنيفة وابو يوسف
هو الظهر لكن العبد مامور باسقاطه عنه باداء الجمعة وقال محمد هو الجمعة لانه مامور بها والفرض هو المامور
به وله ان يسقطه بالظهر رخصة وعنه ان الفرض احدهما لا بعينه ويتعين باداءه لان ايهما ادي سقط عنه
الفرض فدل ان الواجب احدهما وعند زفر هو الجمعة والظهر بدل عنها في حق المعذور لانه مامور بالجمعة
منهي عن الظهر فاذا فاتت الجمعة امر بالظهر وهذا اية البدلية ولنا ان التكليف يعتمد القدرة والعبد انما
يقدر على اداء الظهر بنفسه دون الجمعة لانها تتوقف على شرايط تتعلق باختيار العبد ولهذا لو فاتت الجمعة
امر بقضاء الظهر لا الجمعة ويجوز ان يكون الفرض الظهر ويومر بتقديم غيره كانجاء الغريق اخر الوقت قبل الصلاة
قال فان شا ان يصلي الجمعة بعد ذلك بطلت ظهره بالسعي وقالا لا تبطل ما لم يدخل مع الامام لان السعي

لا يشترط الطهارة للخطبة

انجاء الغريق قبل الصلوة

شرط كسترة العورة والطهارة وله ان السعي من فرايض الجمعة وخصايصها للامر والاشتغال بفرايض الجمعة
المختصة بها يبطل الظهر كالتحريمة قال ويكره لاصحاب الاعذار ان يصلوا الظهر يوم الجمعة جماعة في المصر
لان فيه اخلالا بالجمعة فربما يقتدي بهم غيرهم بخلاف القرى لانه لا جمعة عليهم وقد جرى التوارث في جميع
الامصار والاعصار بغلق المساجد وقت الجمعة مع انها لا تخلو عن اصحاب الاعذار ولولا الكراهة لما
غلقوها قال واذا خرج الامام يوم الجمعة استقبله الناس به جرى التوارث واستمعوا وانصتوا
لقوله تعالى فاستمعوا له وانصتوا قالوا نزلت في الخطبة ومن كان بعيدا لا يسمع النداء قيل يقرا في نفسه
والاصح انه يسكت للامر وتكره الصلاة والامام يخطب لان الواجب الاستماع ولقوله عليه السلام اذا خرج
الامام فلا صلاة ولا كلام ولو شرع في النفل قبل خروجه سلم على رهنين فان كان شرع في الشفع الثاني اتمه
ولو كان شرع في الاربع قبل الجمعة اتمها قال واذا اذن الاذان الاول توجهوا الى الجمعة لقوله تعالى فاسعوا
واذا صعد الامام المنبر جلس واذن المؤذنون بين يديه الاذان الثاني وهو الذي كان على عهد رسول الله
صلى الله عليه وسلم وابي بكر وعمر رضي الله عنهما فلما كان زمن عثمن رضي الله عنه وكثر الناس وتباعدت المنازل
زاد مؤذنا اخر يؤذن قبل جلوسه على المنبر فاذا جلس اذن الثاني فاذا نزل اقام والثاني هو المعتبر في
وجوب السعي وترك البيع وقيل الاصح انه الاول اذا وقع بعد الزوال لاطلاق قوله تعالى اذا نودي للصلاة
فاذا اتم الخطبة اقاموا

باب صلاة العيدين

ويجب على من تجب عليه صلاة الجمعة اما الوجوب فلقوله تعالى ولتكملوا العدة ولتكبروا الله قالوا المراد صلاة
العيد ولمواظبته صلى الله عليه وسلم عليها ولتضمنه اياها وكل ذلك دليل الوجوب وقيل انها سنة والاول
اصح وقوله في الجامع الصغير عيدان اجتمعا في يوم الاول سنة والثاني فريضة معناه وجب بالسنة لان قوله
ولا يترك واحد منهما دليل الوجوب وقوله على من تجب عليه الجمعة ما بينا فيها قال وشرايطها كشرايطها
يعني السلطان والجماعة والمصر والوقت وغير ذلك لما مر في الجمعة وقال عليه السلام لا جمعة ولا تشريق ولا فطر ولا
اضحى الا في مصر جامع قال الا الخطبة فانه يخطب بعد الصلاة كذا الماثور عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
ولو تركها جاز لانها سنة وليست بشرط وقد اسا لمخالفته السنة وكذلك ان خطب قبل الصلاة يجوز لحصول
المقصود وهو تعليمهم وظيفة اليوم ويكره لما بينا ولا اذان لها ولا اقامة لانه لم ينقل قال ويستحب يوم
الفطر للانسان ان يغتسل لما تقدم في الطهارة ويستاك لانه مندوب اليه في ساير الصلوات ويلبس
احسن ثيابه لانه صلى الله عليه وسلم كان له جبة فكان يلبسها في الجمع والاعياد ويتطيب لانه عليه السلام
كان يتطيب يوم العيد ولو من طيب اهله ثم يروح الى الصلاة ويأكل شيا حلوا تمرا او زبيبا او نحوه هكذا
نقل من فعله عليه السلام ولانه يحقق معنى الاسم ومبادرة الى امتثال الامر ويخرج صدقة الفطر فيضعها
في مصرفها هكذا فعل صلى الله عليه وسلم وفيه تفريغ بال الفقير للصلاة قال عليه السلام اغنوهم عن الصدقة
في مثل هذا اليوم وان اخرها جاز والتعجيل افضل ثم يتوجه الى المصلى ويستحب ان يمشي راجلا هكذا روي
عن النبي صلى الله عليه وسلم ولا يكبر جهرا عند ابي حنيفة وقالا يكبر جهرا اعتبارا بالاضحى وله ما روي ان ابن
عباس رضي الله عنهما سمع الناس يكبرون يوم الفطر فقال لقايده اكبر الامام قال لا قال افجن الناس ولان الذكر
مبناه على الاخفا والاشتهار في الاضحى فيقتصر عليه قال ولا يتطوع قبل صلاة العيد لانه صلى الله عليه وسلم

لم نفعله مع حرصه على الصلاة وعن علي رضي الله عنه انه خرج الى المصلى فراى قوما يصلون فقال ما هذه
الصلاة التي لم نعهدها على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم **قال** ووقت الصلاة من ارتفاع الشمس
الى زوال الهلال لان النبي صلى الله عليه وسلم كان يصلي العيد والشمس على قيد رمح او رمحين ولما شهد عنده بالهلال
بعد الزوال صلى العيد من الغد ولو بقي وقتها لما اخرها **قال** ويصلي الامام بالناس ركعتين يكبر تكبيرة الاحرام
وثلاثا بعدها ثم يقرا فاتحة الكتاب وسورة ثم يكبر ويركع ويبدا في الثانية بالقراءة ثم يكبر ثلاثا واخرى للركوع وهذا
قول عبد الله بن مسعود رضي الله عنه وبه ورد ما روي انه عليه السلام كبر في صلاة العيد اربعا ثم اقبل عليهم بوجهه
وقال اربع كاربع الجنائز لا تسهوا واشار باصابعه وحبس ابهامه ففيه عمل وقول واشارة وتاكيد وعن ابي
حنيفة انه سكت بين كل تكبيرتين مقدار ثلث تسبيحات **قال** ويرفع يديه في الزوائد لما روينا ويخطب بعد
الصلاة خطبتين يعلم الناس فيهما صدقة الفطر لما روي ابن عمر رضي الله عنهما انه صلى الله عليه وسلم كان يخطب بعد
الصلاة خطبتين يجلس بينهما كالجمعة وكذلك ابو بكر وعمر رضي الله عنهما وينبغي ان يستخلف من يصلي باصحاب
العلل في المصر لما روينا عن علي رضي الله عنه وان لم يفعل جاز **قال** فان شهدوا برؤية الهلال
بعد الزوال صلوها من الغد لما تقدم ولا يصلوها بعد ذلك لانها صلاة الفطر فتختص بيومه وينبغي ان لا
تقضى لكن خالفناه لما روينا انه صلى الله عليه وسلم قضاها من الغد فبقي ما وراءه على الاصل **قال فصل**
ويستحب في يوم الاضحى ما يستحب يوم الفطر من الغسل والتنظف والتطيب والسواك واللبس الا انه يؤخر
الاكل الى ما بعد الصلاة لما روي انه عليه السلام كان لا يطعم يوم النحر حتى يرجع فياكل من اضحيته **قال**
ويكبر في طريق المصلى جهرا هكذا فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم فاذا دخل الى المصلى قطع وقيل اذا شرع
الامام في الصلاة قطع **قال** ويصليها كصلاة الفطر كذا الشمل ثم يخطب خطبتين كما تقدم يعلم الناس فيها
الاضحية وتكبير التشريق لحاجتهم اليه فان لم يصلوها اول يوم صلوها من الغد وبعده والعذر وعدمه سواء
لانها صلاة الاضحى فتتقدر بايامها وهي ثلاثة ايام ولا فرق بين العذر وعدمه في ذلك **فصل**
وتكبير التشريق الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله والله اكبر الله اكبر ولله الحمد وهو مذهب علي وابن مسعود
رضي الله عنهما والاصل فيه ما روي في قصة الذبيح ان الخليل عليه السلام لما اخذ في مقدمات الذبح جاءه
جبريل عليه السلام بالفداء فلما انتهى الى السماء الدنيا خاف عليه العجلة فقال الله اكبر الله اكبر فسمعه ابرهيم
عليه السلام فرفع راسه فلما علم انه جاء بالفداء قال لا اله الا الله والله اكبر فسمع الذبيح فقال الله اكبر ولله
الحمد فصارت سنة الى يوم القيمة **قال** وهو واجب عقيب الصلوات المفروضات في جماعات الرجال
المقيمين بالامصار اما الوجوب فلقوله تعالى واذكروا الله في ايام معدودات قيل المراد تكبير ايام التشريق
وقوله عليه السلام لا جمعة ولا تشريق ولا فطر ولا اضحى الا في مصر جامع والتشريق هو التكبير نقل عن
الخليل والنضر بن شميل ومثله عن علي رضي الله عنه ثم اوجبه ومثله يقتضي الوجوب كالفطر والاضحى واما بقية
الشرائط فمذهب ابي حنيفة وقالا يجب على كل من صلى المكتوبة لانها تبع لها فيجب على من يؤديها ولابي حنيفة
ما روينا ولان الجهر بالتكبير خلاف الاصل اذ الاصل الاخفاء قال تعالى ادعوا ربكم تضرعا وخفية وقال عليه
السلام خير الذكر الخفي ولانه ابعد عن الرياء والسنة وردت بالجهر عقيب الصلوات فهذه الاوصاف فيبقى ما
وراءها على الاصل ويجب على النساء اذا اقتدين بالرجل والمسافر اذا اقتدى بالمقيم تبعا **قال** من عقيب

صلاة الفجر يوم عرفة الى عقيب صلاة العصر اول ايام النحر وهي ثمان صلوات وفالا الى عصر اخر ايام
التشريق ثلث وعشرون صلاة وهو مذهب علي وابن مسعود رضي الله عنهما ويومه ان الاصل فيه الاحتياط
كما تقدم فالمصير الى الاقل جهر اولى ولهما انها عبادة والاحتياط فيها الوجوب وقيل الفتوى على قولهما والله اعلم

باب صلاة الخوف وهي ان يجعل الامام الناس طائفتين طائفة امام العدو وطائفة
يصلي بهم ركعة ان كان مسافرا لانها شطر صلاته وكذلك في الفجر وركعتين ان كان مقيما لانها الشطر
وكذلك في المغرب لانها لا تقبل التنصيف فكانوا اولى للسبق **قال** وتمضي الى وجه العدو وتجي تلك
الطائفة لقوله تعالى ولتات طائفة اخرى لم يصلوا فليصلوا معك فيصلي بهم باقي الصلاة ويسلم وحده
لانه قد اتم صلاته ويذهبون الى وجه العدو وتاتي الاولى فيتمون صلاتهم بغير قراءة لانهم لاحقون
ويتحرون ان يقفوا مقدار ما وقف الامام كانهم خلفه ويسلمون ويذهبون وتاتي الاخرى فيتمون
صلاتهم بقراءة لانهم مسبوقون ويسلمون هكذا رواها عبد الله بن مسعود رضي الله عنه عن رسول الله
صلى الله عليه وسلم ولو ان الطائفة الثانية اتموا صلاتهم في مكانهم بعد سلام الامام جاز لان المسبوق
كالمنفرد فلم يتوافق حكم الامام ومن قاتل او ركب فسدت صلاته لانه فعل كثير والنبي صلى الله عليه وسلم
شغل عن صلاة الخندق حتى قضاها ليلا وقال ملا الله بيوتهم وقلوبهم نارا كما شغلونا عن الصلاة
الوسطى ولو جازت الصلاة مع القتال لما اخرها لان الخندق كان بعد شرعية صلاة الخوف
فان النبي صلى الله عليه وسلم صلى صلاة الخوف في غزوة ذات الرقاع وهي قبل الخندق هكذا ذكر ابن
اسحق والواقدي وعن ابي يوسف انها لا تجوز بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم لانها مخالفة للاصول لقوله
تعالى واذا كنت فيهم وجوابه ان الصحابة رضي الله عنهم صلوها ببطن نخل وهم متوافرون من غير نكير من
احد منهم فكان اجماعا **قال** واذا اشتد الخوف صلوا ركبانا وصدانا يومئون الى اي جهة قدروا
لقوله تعالى فان خفتم فرجالا او ركبانا وعدم التوجه للضرورة ولان التكليف بقدر الوسع ولا يسعهم تاخيرها
حتى يخرج الوقت الا ان لا يمكنهم الصلاة ولا يجوز الصلاة للراكب اذا كان طالبا وفي قوله تعالى فان
خفتم اشارة اليه لان الطالب لا يخاف وعن محمد يجوز بجماعة ايضا لما تقدم من الحديث في الصلاة في
المطر في باب المريض والفتوى انه لا يجوز للمخالفة في المكان ولا يجوز الصلاة ماشيا لان المشي فعل كثير
قال وخوف السبع كالعدو ولا فرق بينهما في المعنى ولو راوا سوادا فظنوه عدوا فصلوا صلاة
الخوف فكان ايلا جازت صلاة الامام خاصة لان المنافي وجد في صلاتهم خاصة

باب الصلاة في الكعبة يجوز فرض الصلاة ونفلها في الكعبة وفوقها لقوله تعالى وطهر بيتي للطائفين
والعاكفين والركع السجود وروي ان عمر ان النبي صلى الله عليه وسلم صلى داخل البيت بين ساريتين وبينه
وبين الحائط مقدار ثلثة اذرع ولانها صلاة استجمعت شرائطها فتجوز والاستيعاب في التوجه ليس بشرط
وعليه الاجماع من لدن الصدر الاول الى يومنا هذا ولان القبلة اسم للبقعة والهوا الى السما لا تنفس
البنا على ما ذكرناه وكذا لو صلى على ابي قبيس جازت صلاته لما بينا وما ورد من النهي عن ذلك فمحمول على
الكراهة ونحن نقول به لما فيه من ترك التعظيم **قال** فان قام الامام في الكعبة وتحلق المقتدون حولها جاز
اذا كان الباب مفتوحا لانه كقيامه في المحراب في غيره من المساجد **قال** وان كانوا معه جاز لانه متوجه

الكعبة الا من جعل ظهره الى وجه الامام لانه تقدم على امامه قال واذا صلى الامام في المسجد الحرام فحلق
الناس حول الكعبة وصلوا بصلاته هكذا توارث الناس الصلاة من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم الى يومنا
هذا قال ومن كان منهم اقرب الى الكعبة من الامام جازت صلاته ان لم يكن في جانبه لانه حينئذ يكون متقدما
عليه لان التقدم والتاخر انما يظهر عند اتحاد الجانب اما عند اختلافه فلا

باب الجنائز

ومن احتضر اي قرب من الموت وجه الى القبلة على شقه الايمن هو السنة واعتبارا بحالة
الوضع في القبر لقربه منه واختيار المتاخرين الاستلقاء قالوا لانه ايسر لخروج الروح ولقن الشهادة
قاله صلى الله عليه وسلم لقنوا موتاكم شهادة ان لا اله الا الله والمراد من قرب من الموت ولا يؤمر بها لكن
تذكر عنده وهو يسمع قال فاذا مات شد لحييه وغمضوا عينيه هكذا فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم
بابي سلمة ولان فيه تحسينه ويستحب تعجيل دفنه قال عليه السلام عجلوا موتاكم فان كان خيرا قدمتموه اليه
وان كان شرا فبعدا لاهل النار وكره بعضهم النداء في الاسواق والاصح انه لا يكره لان فيه اعلام الناس
فيودون حقه وفيه تكثير المصلين عليه والمستغفرين له فصل ويجب غسله وجوب كفاية
لقوله صلى الله عليه وسلم للمسلم على المسلم ست وعد منها ان يغسله بعد موته حتى لو تركوا غسله اثموا جميعا
ولو تعين واحد لغسله لا يحل له اخذ الاجرة عليه والاصل فيه تغسيل الملائكة عليهم السلام لادم عليه الصلاة
والسلام وقالوا لولده هذه سنة موتاكم قال ويجرد للغسل ليتمكن من تنظيفه ووصول الماء الى جميع بدنه
واعتبارا بغسله حال حياته وما روي انه عليه السلام غسل بثيابه فذلك خصه به تعظيما له قال ويوضع على
سرير مجمر وترا اما السرير لينصب الماء عنه واما التجمير فلدفع الرائحة الكريهة واما الوتر فلقوله عليه السلام
اذا اجمرتم الميت فاجمروه وترا وتستر عورته لانه لا يجوز النظر اليها كالحي وقيل يكفي ستر العورة الغليظة
ويغسل عورته من تحت السترة بعد ان يلف على يده خرقة ليلا يلمسها قال وتوضأ للصلاة لانه سنة الغسل
وقال عليه السلام للاتي غسلن ابنته ابدأن بميامنها قال الا المضمضة والاستنشاق لتعذر اخراج الماء
ولعدم تصوره من الميت قال ويغلى الماء بالسدر او الحرض ان وجد لانه ابلغ في النظافة وهي المقصودة
ولان الماء الحار ابلغ في ازالة الدرن قال ويغسل راسه ولحيته بالخطمي تنظيفا لهما من غير تسريح اذ
لا حاجة اليه ولا يؤخذ شيء من شعره وظفره ولا يخرج لانها للزينة وهو مستغن عنها قالت عائشة رضي الله عنها
في ذلك علام تنقصون ميتكم اي تستقصون قال ويضجع على شقه الايسر ويغسل حتى يعلم وصول الماء
تحته ثم يضجع على شقه الايمن فيغسل كذلك لان البداية بالميامن سنة ثم يجلسه ويمسح بطنه لعله بقي في بطنه
شيء فيخرج فتلوث به الاكفان وروي ان عليا رضي الله عنه لما غسل رسول الله صلى الله عليه وسلم اسنده
الى صدره ومسح بطنه فلم يخرج منه شيء فقال طبت حيا وميتا يا رسول الله قال فان خرج منه شيء غسله ازالة
للنجاسة ولا يعيد غسله لان الغسل عرف بالنص وقد وجد حصل ثم ينشفه بخرقة ليلا تبتل اكفانه فيصير
مثله ويجعل الحنوط على راسه ولحيته لانه طيب الموتى والكافور على مساجده لان التطييب سنة وتخصيص
مواضع السجود تشريفا لها قال ثم يكفنه في ثلثة اثواب مجمرة ازار وقميص ولفافة وهذا هو كفن السنة لما
روي انه عليه السلام كفن في ثلاثة اثواب بيض سحولية منها قميصه وروي ان الملائكة كفنت ادم عليه السلام
في ثلاثة اثواب وقالت هذه سنة موتاكم يا بني ادم وصفته ان يبسط اللفافة ثم الازار فوقها ثم يقص او لا

وهو من المنكب الى القدم ويوضع على الازار وهو من القرن الى القدم ويعطف عليه من قبل اليسار ثم من
قبل اليمين اعتبارا بحالة الحياة ثم اللفافة كذلك وهي من القرن الى القدم قال فان اقتصروا على ازار ولفافة
جاز اعتبارا بحالة الحياة ولقول ابن بكر رضي الله عنه اغسلوا ثوبي هذين وكفنوني فيهما وهذا كفن الكفاية
قال ولا يقتصر على واحد الا عند الضرورة لما روي انه لما استشهد مصعب بن عمير رضي الله عنه كفن في
ثوب واحد قال ويعقد الكفن ان خاف انتشاره تحرزا عن كشف العورة ولا يكفن الا فيما يجوز له لبسه
اعتبارا بحال الحياة قال وكفن المراة كذلك وتزاد خمار وخرقة تربط فوق ثديها يلبس القميص ثم الخمار
فوقه ثم تربط الخرقة فوق القميص ثم الازار ثم اللفافة اعتبارا بلبسها حال الحياة وهو كفن السنة لما روت ام
عطية ان النبي صلى الله عليه وسلم ناولها في كفن ابنته ثوبا ثوبا حتى ناولها خمسة اثواب اخرها خرقة تربط
بها ثدييها فان اقتصروا على ثوبين وخمار جاز وهو كفن الكفاية لانه ادنى ما تستر به حال الحياة ويكره اقل من
ذلك وعن ابي يوسف يكفنها ازار ولفافة لحصول الستر بهما ويجعل شعرها ضفيرتين على صدرها فوق القميص
تحت اللفافة من الجانبين لانه في حال الحياة يجعل وراء ظهرها للزينة وبعد الموت ربما انتشر الكفن فيجعل
على صدرها كذلك والمراهق كالبالغ وغير المراهق في خرقتين ازار ورداء واذا ماتت المراة ولا كفن لها
يكفنها زوجها عند ابي يوسف اعتبارا بكسوتها حال الحياة وقال محمد لا يجب لان الكسوة من مؤن النكاح وقد
زال

فصل

الصلاة على الميت فرض كفاية قال عليه السلام الصلاة على كل ميت وقال
عليه السلام صلوا على كل بر وفاجر ولان الملائكة صلوا على ادم عليه السلام وقالوا هذه سنة موتاكم قال
واولى الناس بالامامة فيها السلطان لان في التقدم عليه ازدراء به ولما روي ان الحسين بن علي رضي الله عنهما حين
توفي اخوه الحسن قدم سعيد بن العاص وكان امير المدينة وقال لولا السنة لما قدمتك ثم القاضي لانه في معناه ثم
امام الحي لانه رضي بامامته حال حياته ثم الاولياء الاقرب فالاقرب الا الاب فانه يتقدم على الابن لان له فضيلة
عليه فكان اولى وعن ابي يوسف الولي اولى بكل حال فان تساووا في القرب فاكبرهم سنا وللاقرب ان
يقدم من شاء لان الحق له وللولي ان يصلي ان صلى غير السلطان والقاضي لان الحق له فان صلى الولي فليس لغيره
ان يصلي بعده لان فرض الصلاة تادي بالولي فلو صلوا بعده يكون نفلا ولا يتنفل بها ولانه لو جاز اعادة الصلاة
لاعادها الناس على النبي صلى الله عليه وسلم واصحابه ولم يفعلوا ولقوله عليه السلام لعمر ان الصلاة على الميت
لا تعاد قال وان دفن من غير صلاة صلي على قبره ما لم يغلب على الظن تفسخه لاطلاق ما روينا فاذا تفسخ لم
يتناوله النص وقدره بعضهم بثلاثة ايام والاول اصح لان ذلك يختلف باختلاف الزمان والتربة ولو علموا بعد
الصلاة انه لم يغسل غسلوه واعادوا الصلاة ولو علموا ذلك بعد الدفن لم ينبش لانه مثلة ولا يعيد وهو رواية
ابن سماعة عن محمد انه يخرجه ما لم يهيلوا التراب عليه لانه ليس بنبش قال ويقوم الامام حذاء الصدر
للرجل والمراة لما روى سمرة بن جندب ان النبي صلى الله عليه وسلم صلى على امراة فقام بحذاء صدرها ولان الصدر محل
الايمان والمعرفة ومعدن الحكمة فيكون القيام بحذائه اشارة الى الشفاعة لايمانه وعن ابي يوسف انه يقف
للرجل حذاء الصدر وللمراة وسطها لان انسا رضي الله عنه فعل كذلك وقال هكذا كان يفعل رسول الله صلى الله عليه وسلم
والصحيح الاول قال والصلاة اربع تكبيرات لقوله عليه السلام في صلاة العيد اربعا كاربع الجنائز ويرفع يديه
في الاولى لانها تكبيرة الافتتاح ولا يرفع بعدها لقوله عليه السلام لا ترفع الايدي الا في سبعة مواطن

ولم يذكرها بحمد الله تعالى بعد الاولى لان سنة الدعا البداية بحمد الله وروى الحسن عن ابي حنيفة
انه يستفتح قال ويصلي على نبيه صلى الله عليه وسلم بعد الثانية لان ذكره عليه السلام يلي ذكر ربه
قال تعالى ورفعنا لك ذكرك قيل لا اذكر الا وتذكر معي قال ويدعو لنفسه وللميت وللمومنين بعد
الثالثة لان المقصود منها الدعا وقد قدم ذكر الله وذكر رسوله فياتي بالدعا فهو اقرب الى الاجابة ويسلم
بعد الرابعة لانه لم يبق عليه شي فيسلم عن يمينه وعن شماله كما في الصلاة هكذا اخر صلاة صلاها
صلى الله عليه وسلم وهو فعل السلف والخلف الى زماننا قال ابو حنيفة ان دعوت ببعض ما جات
به السنة فحسن وان دعوت بما يحضرك فحسن قال ويقول في الصبي بعد الثالثة اللهم اجعله لنا فرطا
وذخرا وشافعا ومشفعا لانه مستغن عن الاستغفار قال ولا يصلي على غايب لانه امام او ماموم وكلاهما
لا يجوز مع الغيبة ولانه لو جاز لصلى الناس على النبي صلى الله عليه وسلم في سايد الامصار ولو صلوا لنقل
ولم ينقل واما صلاته صلى الله عليه وسلم على النجاشي فانه كشف له حتى ابصر سريره لانه صلى الله عليه
وسلم يوم مات قال لاصحابه هذا اخوكم النجاشي قد مات قوموا فصلوا عليه فصلى عليه وهو يراه وصلت
الصحابة بصلاته قال ولا قراة فيها ولا تشهد اما التشهد فلان محله القعود ولا قعود فيها واما القراة فلقول
ابن مسعود رضي الله عنه لم يوقت رسول الله صلى الله عليه وسلم في صلاة الجنازة قراة ولا قول لا كبرما كبر
الامام واختر من اطيب الكلام ما شيت ولو قراء الفاتحة بنية الدعاء لا باس به اما بنية الثنا فمكروه
قال ومن استهل وهو ان يسمع له صوت سمي وغسل وصلي عليه والا ادرج في خرقة ولم يصل عليه
لقوله عليه السلام ان استهل المولود غسل وصلي عليه وورث وان لم يستهل لم يصل عليه ولم يورث
رواه ابو هريرة رضي الله عنه **فصل** فاذا حملوه على سريره اخذوا بقوايمه الاربع لقول ابن مسعود
رضي الله عنه من السنة ان تحمل الجنازة من قوايمها الاربع وفيه تعظيم الميت وصيانته عن السقوط وتخفيف
على الحاملين قال واسرعوا به دون الخبب لما روي عن ابن مسعود رضي الله عنه قال سالنا نبينا صلى الله عليه
وسلم عن سير الجنازة فقال دون الخبب الجنازة متبوعة وليست بتابعة وليس معها من يقدمها قال
فاذا وصلوا الى قبره كره ان يقعدوا قبل ان يوضع على الارض لانه صلى الله عليه وسلم كان يقوم حين يسوى عليه
التراب ولانها متبوعة ولا تهم ربما احتيج اليهم حتى لو علموا استغناءهم عنهم فلا باس بذلك قال والمشي خلفها
افضل لما روينا ولانه ابلغ في الاتعاظ والاحسن في زماننا المشي امامها لما يتبعها من النسا قال ويحفر القبر
ويلحد لقوله عليه السلام اللحد لنا والشق لغيرنا ولانه صنيع اليهود والسنة مخالفتهم قال ويدخل الميت من جهة
القبلة ويقول واضعه بسم الله وعلى ملة رسول الله ويوجهه الى القبلة على شقه الايمن لما روى زيد بن علي
رضي الله عنه عن ابيه عن جده عن علي بن ابي طالب رضي الله عنه انه قال مات رجل من بني المطلب فشهده
رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال يا علي استقبل به القبلة استقبالا وقولوا جميعا بسم الله وعلى ملة رسول الله
وضعوه لجنبه ولا تكبوه لوجهه ولا تلقوه وذوا الرحم اولى بوضع المراة في قبرها فان لم يكن فالاجانب ولا يدخل
القبر امراة قال ويسجى قبر المراة بثوب حتى يجعل اللبن على اللحد ولا يسجى قبر الرجل لان مبنى امرهن على الستر
حتى استحسنوا التابوت للنسا ويسوى اللبن على اللحد كذا فعل بقبر النبي صلى الله عليه وسلم ثم يهال التراب
عليه هو الماثور المتوارث قال ويسنم القبر مرتفعا قدر اربع اصابع او شبر لما روى البخاري في صحيحه عن ابن عباس

رضي الله عنهما انه راى قبر النبي صلى الله عليه وسلم مسنما ولان التسطيح صنيع اهل الكتاب ويكره بناؤه
بالجص والآجر والخشب لانها للبقاء والزينة والقبر ليس محلا لها قال ويكره ان يدفن اثنان في قبر واحد الا
لضرورة ويجعل بينهما تراب ليصير كقبرين قال ويكره وطء القبر والجلوس عليه والنوم عليه والصلاة عنده
لانه عليه السلام نهى عن ذلك وفيه اهانة به قال واذا مات المسلم قريب كافر غسله غسل الثوب النجس
ويلفه في ثوب ويلقيه في حفرة لانه مامور بصلته وهذا منه ولا يتركه طعمة للسباع ولا يصلي عليه لانها
شفاعة له وليس من اهلها وان شاء دفعه الى اهل دينه ليفعلون به ما يفعلون بموتاهم والله اعلم

المسلم يدفع قريبه الكافر الى اهل دينه

باب الشهيد

هو من قتله المشركون او وجد في المعركة جريحا او قتله المسلمون
ظلما فانه لا يغسل ان كان عاقلا بالغا طاهرا ويصلى عليه والاصل في احكام الشهيد شهداء احد قال صلى الله
عليه وسلم فيهم زملوهم بكلومهم ودمائهم ولا تغسلوهم فانهم يبعثون يوم القيمة واوداجهم تشخب دما
اللون لون الدم والريح ريح المسك فكل من كان مثل حالهم او كان في معناهم بان قتل ظلما ولم يجب بقتله
عوض مالي فله حكمهم وقوله او قتله المسلمون ظلما يدخل فيه قتلى البغاة وقطع الطريق لان عليا رضي الله عنه
لم يغسل اصحابه الذين قتلوا بصفين وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم من قتل دون ماله فهو شهيد وقد
صح انه صلى الله عليه وسلم صلى على شهداء احد كصلاته على الجنازة حتى روي انه صلى على حمزة سبعين
صلاة وفي رواية سبعين تكبيرة فانه كان مامورا موضوعا بين يديه ويوتى بواحد واحد يصلى عليه فظن
الراوي ان الصلاة كانت على حمزة رضي الله عنه في كل مرة وقوله ان كان عاقلا بالغا طاهرا هذا مذهب
ابي حنيفة لان عنده يغسل الجنب والحائض والنفساء والصبي اذا استشهدوا وقالا لا يغسل الصبي قياسا
على البالغ ولا الجنب لان غسل الجنابة سقط بالموت وما يجب بالموت منعدم في حقه ولابي حنيفة انه
صح ان حنظلة بن عامر قتل جنبا فغسلته الملائكة فكان تعليما وهو مخصوص عن الحديث العام والحائض
والنفساء مثله واما الصبي فلان الاصل في موتى بني آدم الغسل الا انا تركناه بشهادة تكفير الذنب لبقي اثرها
به على ما روينا وهذا المعنى معدوم في الصبي فيبقى على الاصل ومن قتل بالمثقل يجب غسله خلافا لهما بناء
على انه يجب الدية عنده وعندهما القتل ومن وجد في المعركة ميتا لا جراحة به غسل لوقوع الشك في شهادته
قال ويكفن في ثيابه لان حمزة رضي الله عنه لما استشهد كان عليه نمرة ان غطى راسه بدت قدماه
وان غطيت قدماه بدا راسه فامر رسول الله صلى الله عليه وسلم ان يغطى بها راسه وان يوضع على قدميه
الاذخر وانه زيادة فدل على جوازها وينزع عنه الفرو والحشو والسلاح والخف والقلنسوة لانها
ليست من ثياب الكفن والنبي صلى الله عليه وسلم امر بنزعها عن الشهيد قال فان اكل او شرب او تداوى
او اوصى بشيء من امور الدنيا او باع او اشترى او صلى او حمل من المعركة حيا او اوته خيمة او عاش اكثر يومه
فهو يغسل غسل لانه نال مرافق الحياة فخفف عنه اثر الظلم فلم يبق في معنى شهداء احد فانهم ماتوا عطاشا
والكاس تدار عليهم خوفا من نقص الشهادة ولو حمل من بين الصفين كيلا تطاه الخيل لا للتداوي لا يغسل
لانه لم ينل مرافق الحياة وعن ابي يوسف اذا مضى عليه وقت صلاة فهو يغسل لانه وجبت عليه صلاة
وذلك من احكام الدنيا وان اوصى بامر ديني لم يغسل لما روي ان سعد بن الربيع اصيب يوم احد فاوصى
للانصار فقال لا عذر لكم ان قتل رسول الله صلى الله عليه وسلم وفيكم عين تطرف ومات ولم يغسل قال

والمقتول حدا او قصاصا يغسل ويصلى عليه لانه لم يقتل ظلما فلم يكن في معنى شهداء احد قال والبغاة وقطاع
الطريق لا يصلى عليهم لانهم يسعون في الارض بالفساد وقال تعالى في حقهم ذلك لهم خزي في الدنيا ولا
والصلاة شفاعة فلا يستحقونها وعلي رضي الله عنه ما صلى على البغاة وهو القدوة في الباب وكان ذلك
بمشهد من الصحابة من غير نكير فكان اجماعا

كتاب الزكاة

وهي في اللغة الزيادة يقال زكا المال اذا نما وزاد ويستعمل بمعنى الطهارة تقال فلان زكي العرض اي طاهره
وفي الشرع عبارة عن ايجاب طائفة من المال في مال مخصوص لمالك مخصوص وفيها معنى اللغة لانها وجبت
طهرة عن الاثام قال تعالى خذ من اموالهم صدقة تطهرهم وتزكيهم بها او لانها انما تجب من المال النامي اما حقيقة
او تقديرا وسبب وجوبها ملك مال مقدر موصوف لمالك موصوف فانه يقال زكاة المال قال ابو بكر
الرازي يجب على الراخي ولهذا لا يجب الضمان بالتاخير لو هلك وعن الكرخي على الفور وعن محمد ما يدل عليه
فانه قال لا تقبل شهادة من لم يؤد زكاته وهي فريضة محكمة لا يسع تركها وكفر جاحدها ثبتت فرضيتها
بالكتاب وهو قوله تعالى واتوا الزكاة وبالسنة وهو ما روينا في الحديث في الصلاة وعليه الاجماع قال
ولا تجب الا على الحر المسلم العاقل البالغ لان العبد لا ملك له والكافر غير مخاطب بالفروع لما عرف في الاصول
والصبي والمجنون غير مخاطبين بالعبادات وهي من اعظم العبادات لانها احد مباني الاسلام واركانه ولقوله عليه
السلام رفع القلم عن ثلاث عن الصبي حتى يحتلم وعن المجنون حتى يفيق وعن النائم حتى يستيقظ وقال علي لا تجب
عليه الزكاة حتى تجب عليه الصلاة قال اذا ملك نصابا خاليا عن الدين فاضلا عن الحوائج الاصلية
ملكا تاما في طرفي الحول اما الملك فلانها لا تجب في مال لا مالك له كاللقطة واما النصاب فلانه عليه السلام
قدره به فقال ليس في اقل من مائتي درهم صدقة وكذا ورد في ساير النصب واما خلوه عن الدين فلان المشغول
بالدين مشغول بالحاجة الاصلية لان فراغ ذمته من الدين الحائل بينه وبين الجنة اهم الحوائج فصار كالطعام
والكسوة ولان الملك ناقص لان للغريم اخذه منه بغير قضا ولا رضا والزكاة وجبت شكرا للنعمة الكاملة
ولان الله تعالى جعله مصرفا للزكاة بقوله والغارمين وبين وجوبها عليه وجواز اخذها مناف فصار كالمكاتب
فان كان له نصاب فاضل عن الدين زكاه لعدم المانع والمراد دين له مطالب من جهة العباد وما لا مطالب
له من جهة العباد لا يمنع كالكفارات والنذور ووجوب الحج ونحوه والنفقة ما لم يقض بها لانها
ليست في حكم الدين فاذا قضي بها صارت دينا فمنعت واختلفوا في دين الزكاة قال زفر لا يمنع في الاموال
الباطنة لانه لا مطالب له من جهة العباد لان الاداء للمالك وقال ابو يوسف ان كان الدين في الذمة
بان استهلك مال النصاب بعد الحول وبقي في ذمته وملك مالا اخر فانه يجب عليه الزكاة ولا يمنع في
ذمته من الوجوب ولو كان الدين في العين كمن له نصاب مضى عليه سنون فانه لا يجب عليه الزكاة بجميع
ما مضى من السنين خلافا لزفر وعندهما لا يجب الزكاة في النصابين ويمنع الدين سوا كان في الذمة او في العين
لان الاخذ كان الى الامام وعثمان رضي الله عنه فوضه الى الملاك وذلك لا يسقط حق طلب الامام حتى لو
علم ان اهل بلد لا يودون زكاتهم طالبهم بها ولو مر بها على الساعي كان له اخذها فكان له مطالب من جهة
العباد فيمنع والدين المعترض في خلال الحول يمنع عند محمد خلافا لابي يوسف والمهر يمنع موجلا كان او معجلا

وقيد

وقيل يمنع المعجل دون المؤجل وقوله فاضلا عن الحوائج الاصلية لان قوله عليه السلام المرء احق بكسبه
وقوله ابدأ بنفسك يدل على وجوب تقديم حوائجه الاصلية وهي دور السكنى وثياب البدن واثاث المنازل
وسلاح الاستعمال ودواب الركوب وكتب الفقه والات المحترفين وغير ذلك مما لا بد له منه في معاشه
واما الملك التام فاحترز عن ملك المكاتب لان الزكاة وجبت شكرا للنعمة والنعمة ناقصة ولما روي
جابر رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال ليس في مال المكاتب زكاة حتى يعتق وقوله في
طرف الحول لان الحول لا بد منه قال عليه السلام لا زكاة في مال حتى يحول عليه الحول ولانه لا بد من التمكن
من التصرف في النصاب مدة يحصل منه النما فقدرناه بالحول لاشتماله على الفصول الاربع التي تتغير فيها
الاسعار غالبا ثم لا بد من اعتبار كمال النصب في اول الحول للانعقاد وفي اخره لوجوب الاداء وما
بينهما حالة البقا فلا اعتبار بها لان في اعتبارها حرجا عظيما فان بالتصرفات في النفقات ينقص ويزداد
في كل وقت فيسقط اعتباره دفعا لهذا الحرج قال ولا يجوز اداؤها الا بنية مقارنة لعزل الواجب
او للاداء لان النية لا بد منها لاداء العبادات على ما مر في الصلاة والزكاة تؤدى متفرقا فربما تخرج النية
عند اداء كل دفعة فاكتفينا بالنية عند العزل تسهيلا وتيسيرا قال ومن تصدق بجميع ماله سقطت وان لم
ينوها والقياس ان لا تسقط وهو قول زفر لعدم النية وجه الاستحسان ان الواجب جزء النصاب فلا
قال صلى الله عليه وسلم في الرقة ربع العشر وقال في عشرين مثقالا نصف مثقال الى غير من النصوص والركن
هو التمليك على وجه المبرة وقد وجد لحصول اداء الواجب قطعا لانه لما ادى الكل فقد ادى الجزء والنية
سقطت لانها شرطت للتعيين والواجب قد تعين باخراج الكل ولو تصدق بالبعض سقطت زكاة ذلك البعض
عند محمد خلافا لابي يوسف قال ولا زكاة في المال الضمار وهو المال الضايع والساقط في البحر وا
والمدفون في المفازة والعبد الابق والمغصوب والدين المجحود اذا لم يكن عليها بينة والمودع عند من لا
يعرفه ونحو ذلك والمدفون في البستان والارض فيه اختلاف الروايات والمدفون في البيت ليس فيه بضمار
وقال زفر يجب الزكاة في الضمار لاطلاق النصوص ولان السبب متحقق وهو الملك ولا يضره زوال اليد كابن السبيل
ولنا قول علي رضي الله عنه مرفوعا وموقوفا لا زكاة في مال الضمار وقيل لعمر بن عبد العزيز لما رد الاموال على اصحابها
افلا تاخذ منهم زكاتها لما مضى قال لا انها كانت ضمارا والعبادات لا مدخل للقياس والعقل في ايجابها
واسقاطها فكان توقيفا ولانه مال غير نام لان النما بالاستنما غالبا وهو عاجز بخلاف ابن السبيل لانه قادر
بنائبه قال ويجب في المستفاد المجانس وتزكيه مع الاصل وهو ما يستفيده بالهبة او الارث او
الوصية لقوله عليه السلام اعلموا ان من السنة شهرا تؤدون فيه الزكاة فما حدث بعد ذلك فلا زكاة فيه
حتى يجي راس السنة وهذا يدل على ان وقت وجوب الاصل والحادث واحد وهو مجي راس السنة وهذا راجح
على ما يروي لا زكاة في مال حتى يحول عليه الحول لانه عام وما رويناه خاص في المستفاد او يحمل ما رواه
على غير المجانس عملا بالحديثين ولان في اشتراط الحول لكل مستفاد مشقة وعنا فان المستفادات قد
تكثر فيعسر عليه مراقبة ابتداء الحول وانتهائه لكل مستفاد والحول للتيسير وصار كالاولاد والارباح اما
المستفاد المخالف فلا يضم بالاجماع قال ويجب في النصاب دون العفو وقال محمد وزفر فيهما وصورته
لو كان له ثمانون من الغنم فهلك منها اربعون فعليه شاة عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد وزفر عليه نصف

شاة ولو كان له تسع من الابل فهلك منها اربع فعليه شاة وعند محمد خمسة اتساع شاة لمحمد وزفر ان العفو
مال نام ونعمة كاملة فتجب الزكاة بسببه شكرا للنعمة والمال النامي ولنا قوله عليه السلام في خمس من الابل
السايمة شاة وليس في الزيادة شي حتى يكون عشرا وهذا صريح في نفي الوجوب في العفو ولانه تبع للنصاب
فيصرف الهلاك اليه كالربح في المضاربة **قال** وتسقط بهلاك النصاب بعد الحول وان هلك بعضه سقطت
حصته لان الواجب جزء النصاب لما مر فكان النصاب محلا للزكاة والشي لا يبقى بعد محله كالعبد الجاني
اذا مات ولم يوجد الطلب لانها ليست لفقير بعينه حتى لو امتنع بعد طلب الساعي يضمن على قول الكرخي
لانها امانة فيضمن بالهلاك بعد الطلب كالوديعة وقال عامة المشايخ رحمهم الله لا تضمن لان المالك ان شا دفع
العين وان شا دفع القيمة من النقدين والعروض وغير ذلك فكان له ان يؤخر الدفع ليحصل العوض واما بالاستهلاك
فقد تعدى فيضمن عقوبة له قوله ويجوز فيها دفع القيمة وكذا في الكفارات والنذور وصدقة الفطر والعشور
لقوله تعالى خذ من اموالهم صدقة وهذا نص على ان المراد بالماخوذ صدقة وكل جنس ماخوذ فهو صدقة ورأى
رسول الله صلى الله عليه وسلم في ابل الصدقة ناقة كوماء فغضب وقال الم انهكم عن اخذ كرائم اموال الناس
فقال المصدق اني ارتجعتها ببعيرين فسكت وانه صريح في الباب وقال معاذ لاهل اليمن حين بعثه رسول الله
صلى الله عليه وسلم ايتوني بخميس ولبيس مكان الذرة والشعير فانه ايسر عليكم وانفع لمن بالمدينة من المهاجرين
والانصار وكان ياتي به رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا ينكر عليه واما قوله عليه السلام خذ من الابل الابل الحديث
فهو محمول على التيسير لان اداء هذه الاجناس على اصحابها اسهل وايسر من غيرها من الاجناس والفقه فيه
ان المقصود ايصال الرزق الموعود الى الفقير وقد حصل وقال عليه السلام ان الله تعالى فرض على الاغنيا
قوت الفقرا وسماه زكاة وصار كالجزية بخلاف الهدايا والضحايا لان اراقة الدم غير معقولة المعنى **قال**
ويأخذ المصدق وسط المال لقوله عليه السلام خذ من حواشي اموالهم الى الوسط ولان اخذ الجيد اضرار برب
المال واخذ الردي اضرار بالفقرا فقلنا بالوسط تعديلا بينهما ولا يأخذ الربى ولا الماخض ولا فحل الغنم
ولا الاكولة لما ذكرنا ولقوله صلى الله عليه وسلم اياكم وكرائم اموال الناس وقال عمر رضي الله عنه لساعيه
عد عليهم السخلة ولو جاء بها الراعي على يديه السنا تركناها لكم الربى والاكولة والماخض وفحل الغنم **قال**
ومن ملك نصابا فعجل الزكاة قبل الحول بسنة او اكثر او لنصب جاز لما روي انه عليه السلام استسلف العباس
زكاة عامين ولانه ادى بعد السبب وهو المال والحول الاول وما بعده سوا بخلاف ما قبل تمام النصاب
لانه ادى قبل السبب فلا يجوز كغيره من العبادات ولان النصاب الاول سبب لوجوب الزكاة فيه وفي
غيره من النصب الاخرى انها تضم اليه فكانت تبعا له وقال زفر اذا ادى عن نصب لا يجوز الا عن النصاب
الذي في ملكه لانه ادى قبل السبب وهو الملك ولنا ما بيناه ولان المستفاد تبع الاصل في حق الوجوب فكان
تبعا في حكم الحول ايضا فكان الحول حالا على الجميع **فصل** ومن امتنع من اداء الزكاة اخذها
الامام كرها ووضعها موضعها لقوله تعالى خذ من اموالهم صدقة وقوله عليه السلام خذها من اغنيايهم وهذا
لان حق الاخذ كان للامام في الاموال الظاهرة والباطنة الى زمن عثمن رضي الله عنه لهذه النصوص ففوضها في
الاموال الباطنة الى اربابها مخافة تفتيش الظلمة اموال الناس فصار ابواب الاموال كالوكلا عن الامام فاذا
علم انهم لا يؤدون طالبهم بها وما اخذ الخوارج والبغاة من الزكوات لا تثنى عليهم لانه عجز عن حمايتهم والجباية

اي الدفع

بالحماية

فيما اخذه البغاة والظلمة

بالحماية ويفتى اهلها بالاعادة فيما بينهم وبين الله تعالى لعلمنا انهم لم يأخذوها بطريق الصدقة ولا يصرفونها
مصارفها واختلف المتاخرون فيما اخذه الظلمة من السلاطين في زماننا قال مشايخ بلخ رحمهم الله يفتون بالاعادة
كما في المسئلة الاولى وقال ابو بكر الاعمش يفتون باعادة الزكاة لانها حق الفقراء ولا يصرفونها اليهم ولا يفتون في
الخراج لانه حق المقاتلة وهم منهم حتى لو ظهر على الاسلام عدو قاتلوه قال شمس الايمة السرخسي الاصح ان ارباب
الاموال اذا نووا عند الدفع الى الظلمة التصدق عليهم سقط عنهم جميع ذلك وكذا جميع ما يوخذ من الرجل
من الجبايات والمصادرات لان ما بايديهم اموال المسلمين وما عليهم من التبعات فوق ما لهم فيهم بمنزلة
الغارمين والفقراء حتى قال محمد بن سلمة يجوز اخذ الصدقة لعلي بن عيسى بن هامان والي خراسان ومن
مات منهم وعليه زكاة او صدقة فظلم يوخذ من تركته وان تبرع به الورثة جاز وان اوصى به يعتبر من ثلثه
لانها عبادة فلا تتادى الا به او بنائبه تحقيقا لمعنى العبادة لان العبادة شرعت للابتلاء ليتبين الطائع من
العاصي وذلك لا يتحقق بغير رضاه وقصده ولانه مامور بالايتاء فلا يتحقق من غيره الا ان يكون نائبا عنه لقيامه
مقامه مخلاف الوارث لانه يخلفه جبرا وقضية هذا ان لا يجوز اداء وارثه عنه الا انا جوزنا استحسانا
وقلنا بسقوطه عنه باداء الوارث لحديث الخثعمية حيث قال عليه السلام فدين الله ادلى

باب زكاة السوايم

السائمة التي يكتفى بالرعي في اكثر حولها فان علفها نصف
الحول او اكثر فليست بسائمة لان اربابها لا بد لهم من العلف ايام الثلج والشتاء فاعتبر الاكثر ليكون غالبا لان
السوم انما اوجب الزكاة لحصول النماء وخفة المؤونة وانه يتحقق اذا كانت تسام اكثر المدة اما اذا علفت فالمؤنة
تكثر وكثرتها توثر في اسقاط الزكاة كالمعلوفة دايما فاعتبر الاكثر وهي التي تسام للدر والنسل والنما
اما اذا سيمت للحمل والركوب فلا زكاة فيها لعدم النما قال والابل تتناول البخت والعراب لان الاسم
ينتظمها لغة والبقر يتناول الجواميس لانها نوع منها والغنم للضان والمعز لان الشرع ورد باسم الغنم
فيها واللفظ ينتظمها لغة

فصل

ليس في اقل من خمس من الابل السائمة زكاة لقوله صلى الله
عليه وسلم في خمس من الابل السائمة صدقة وعليه يحمل المطلق لان الحادثة واحدة والصفة اذا اقترنت باسم العلم
صارت كالعلمية قال وفي الخمس شاة وفي العشر شاتان وفي خمس عشرة ثلاث شياه وفي عشرين اربع شياه وفي
خمس وعشرين بنت مخاض وهي التي طعنت في السنة الثانية وفي ست وثلاثين بنت لبون وهي التي طعنت
في السنة الثالثة وفي ست واربعين حقة وهي التي طعنت في الرابعة وفي احدى وستين جذعة وهي التي
طعنت في الخامسة وفي ست وسبعين بنتا لبون وفي احدى وتسعين حقتان الى مائة وعشرين ولا خلاف
في هذه الجملة بين العلماء وعليها اتفقت الاخبار عن كتب الصدقات التي كتبها رسول الله صلى الله عليه وسلم
قال ثم في الخمس شاة كالاول الى مائة وخمس واربعين ففيها حقتان وبنت مخاض الى مائة وخمسين
ففيها ثلاث حقاق ثم في الخمس شاة كالاول الى مائة وخمس وسبعين ففيها ثلاث حقاق وبنت مخاض وفي مائة
وست وثمانين ثلاث حقاق وبنت لبون وفي مائة وست وتسعين اربع حقاق الى مائتين ثم تستانف ابدا
كما استونفت بعد المائة والخمسين وهو مذهب علي وابن مسعود رضي الله عنهما هكذا كتب رسول الله صلى الله عليه وسلم
في كتاب الصدقات لابي بكر رضي الله عنه وقال عليه السلام في كتاب عمرو بن حازم فاذا زادت الابل على مائة وعشرين
استونفت الفريضة فما كان اقل من خمس وعشرين ففيها الغنم في كل خمس ذود شاة . هذا تقدير لما اجمعوا عليه

من الفريضة الى ماية وعشرين فكان اولى من تغييره ومخالفته **فصل** ليس في اقل من ثلاثين من البقر
شي وفي ثلثين تبيع او تبيعة وهي التي طعنت في الثانية وفي الاربعين مسنة وهي التي طعنت في الثالثة بذلك امر
رسول الله صلى الله عليه وسلم معاذا وعليه اجماع الامة **قال** وما زاد يحسابه الى ستين عند ابي حنيفة
في رواية الاصل ففي الواحدة ربع عشر مسنة او ثلث عشر تبيع وفي الثنتين نصف عشر مسنة او ثلثا عشر تبيع وعلى
هذا الانه لا نص في ذلك ولا يجوز نصب النصب بالراي فيجب بحسابه وروى ابن زياد عنه لا شي في الزيادة
حتى يبلغ خمسين ففيها مسنة وربع مسنة او ثلث تبيع لان الاوقاص في البقر تسع كما قبل الاربعين وبعد
الستين وروى اسد بن عمرو عنه لا شي في الزيادة حتى يبلغ ستين وهو قول ابي يوسف ومحمد لقول معاذ
في البقر لا شي وفي الاوقاص سمعته من رسول الله صلى الله عليه وسلم وفي الستين تبيعان او تبيعتان وفي
سبعين مسنة وتبيع وفي ثمانين مسنتان وعلى هذا ابتنال الفرض في كل عشرة من تبيع الى مسنة وعليه انعقد
الاجماع وبه وردت الاثار **فصل** ليس في اقل من اربعين شاة صدقة وفي اربعين شاة الى ماية
واحدى وعشرين ففيها شاتان الى مايتين وواحدة ففيها ثلاث شياه الى اربع ماية ففيها اربع شياه ثم في كل ماية
شاة بذلك تواترت الاخبار ولا خلاف فيه **قال** وادنى ما يتعلق به الزكاة ويوخذ في الصدقة الثني وهو ما له
سنة لقوله عليه السلام لا يجزي في الزكاة الا الثني وعن علي رضي الله عنه موقوفا ومرفوعا لا يوخذ في الزكاة
الا الثني فصاعدا وروي انه يوخذ الجذع من الضان وهو الذي اتى عليه اكثر السنة وهو قولهما اما المعز فلا
يوخذ فيه الا الثني اعتبارا بالاضحية والاول ظاهر الرواية وهو الصحيح ولا يوخذ من الابل الا الاناث ويوخذ
من البقر والغنم الذكور والاناث لان النص ورد في الابل بلفظ الاناث بقوله بنت مخاض بنت لبون حقة جذعة
وفي البقر والغنم بلفظ البقر والشاة وانه يعمهما **فصل** من كان له خيل سايمة ذكور واناث او
اناث فان شا اعطى عن كل فرس دينارا وان شا قومها واعطى عن كل ماتي درهم خمسة دراهم وقال ابو يوسف
ومحمد لا زكاة في الخيل لرواية ابي هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال ليس على المسلم في عبده ولا
في فرسه صدقة ولابي حنيفة قوله تعالى خذ من اموالهم صدقة وهذا من جملة اموالهم وقال عليه السلام في كل
فرس سايمة دينار وليس في الرابطة شي رواه جابر رضي الله عنه وكتب عمر رضي الله عنه الى ابي عبيدة ان خذ
من كل فرس دينارا او عشرة دراهم وقياسا على ساير السوايم وما رواه ابو هريرة رضي الله عنه قال زيد بن
ثابت انما اراد فرس الغازي وعن ابي حنيفة لا شي في الاناث الخلص لعدم النما والتوالد والصحيح الوجوب لقدرته
عليه باستعارة الفحل وعنه في الذكور روايتان الاصح انه لا يجب لانه لا نما في الذكور بالولادة ولا بالسمن لان عنده
لا يوكل لحمها ووجه رواية الوجوب ان زكاة السوم لا تختلف بالذكورة والانوثة كالابل والبقر والفرق ان النما
يحصل فيهما بزيادة اللحم وهو مقصود بخلاف اللحم الخيل لما مر **قال** ولا زكاة في البغال والحمير لانه عليه السلام سيل
عنها فقال لم ينزل علي فيها شي الا الاية الجامعة فمن يعمل مثقال ذرة خيرا يره **قال** ولا في العوامل والعلوفة لما تقدم
من اشتراط السوم وقال عليه السلام ليس في البقر العوامل صدقة رواه ابن عباس رضي الله عنهما ولان النما ينعدم
فيها لان المونة تتضاعف بالعلف فينعدم النما معنى والسبب المال النامي **قال** ولا في الفصلان والحملان والعجاجيل
الا ان يكون معها كبار وقال ابو يوسف فيها واحدة منها وقال زفر ما في الكبار لان قوله عليه السلام في خمس من الابل شاة
وقوله في اربعين شاة شاة اسم جنس يتناول الكبار والصغار ولابي يوسف ان في ايجاب المسنة اجحافا

بالمالك

بالمالك وفي عدم الوجوب اصلا اضرار بالفقراء فيجب واحدة منها كالمهازيل ولهما حديث سويد بن غفلة انه قال
اتانا مصدق رسول الله صلى الله عليه وسلم فسمعته يقول في عهدي ان لا اخذ من راضع اللبن شيئا ولان النصب
لا تنصب الا توقيفا او اتفاقا وقد عدما في الصغار ولان الشرع اوجب اسنانا مرتبة في نصب مرتبة ولا
مدخل للقياس في ذلك وليس في الصغار تلك الاسنان قال الا ان يكون معها كبار ولو كانت واحدة لانها
تستتبع الصغار لما تقدم من قول عمر رضي الله عنه عد عليهم السخلة ولو جاءها الراعي على يديه ثم عند ابي
يوسف في اربعين حملا حمل وفي مائة واحدى وعشرين اثنان وفي مائتين وواحدة ثلاثة وفي اربع مائة اربعة
ثم في كل مائة واحدة كالكبار وفي كل ثلاثين عجلا عجل ففي الثلاثين واحد وفي الستين اثنان وفي تسعين ثلاثة
وفي مائة وعشرين اربعة وهكذا اما الفصلان فعنده لا يجب شيء الى خمس وعشرين فيجب واحدة منها ثم لا يجب شيء
حتى يبلغ عدد الوكانت كبارا يجب فيها ثلاثة وهو مائة وخمس واربعون فيجب ثلاث فصلان وهكذا وعنده انه يجب في
الخمس الاقل من قيمة شاة ومن خمس فصيل وفي العشر الاقل من قيمة شاتين وخمسي فصيل وعنده ايضا انه يجب في
الخمس خمس فصيل وفي العشر خمسا فصيل وهكذا وصورة المسئلة رجل له نصاب من السايمة مضى عليها بعض
السنة فولدت ثم ماتت الامهات فحال الحول على الاولاد فعندهما ينقطع حكم الحول والزكاة وعند ابي يوسف زفر
لا ينقطع قال ولا في السايمة المشتركة الا ان يبلغ نصيب كل شريك نصابا لقوله عليه السلام اذا انتقص شياه
الرجل من اربعين فلا شيء فيها ولانه انما يجب باعتبار الغنى ولا غنى الا بالملك وانه لا يعد غنيا بملك شركه ويستوي
في ذلك شركة الاملاك والعقود فلو كان بينه وبين اخر خمس من الابل او اربعون شاة فلا شيء على واحد منهما
ولو كان بينهما عشر من الابل او ثمانون شاة فعلى كل واحد منهما شاة ولو كانت بين صبي وبالغ فعلى البالغ شاة
قال ومن وجب عليه سن فلم يوجد عنده اخذ منه اعلى منه ورد الفضل او ادنى منه واخذ الفضل وهذا يبتني
على جواز دفع القيم ثم الخيار لصاحب المال وهو الصحيح ان شاء ادى القيمة وان شاء ادى الناقص وفضل القيمة او الزايد
واخذ الفضل وليس للساعي ان ياتي شيئا من ذلك اذا اداه المالك لان التيسير على ارباب الاموال مراعى

باب زكاة الذهب والفضة

ويجب في مضروبهما وتبرهما وحليهما وانيتهما نوى التجارة او
لم ينو اذا كان نصابا قال الله تعالى والذين يكنزون الذهب والفضة علق الوجوب باسم الذهب والفضة وانه
موجود في جميع ما ذكرنا لان المراد بالكنز عدم اخراج الزكاة لحديث جابر وابن عمر رضي الله عنهم كل مال لم تود
زكاته فهو كنز وان كان ظاهرا وما اديت زكاته فليس بكنز وان كان مدفونا وعن ام سلمة رضي الله عنها قالت
كنت البس اوضاحا من ذهب فقلت يا رسول الله اكنز هي فقال ان اديت زكاتها فليس بكنز فيصير تقدير الاية
والذين لا يودون زكاة الذهب والفضة فبشرهم بعذاب اليم وراى رسول الله صلى الله عليه وسلم امراتين
عليهما سواران من ذهب فقال اتحبان ان يسوركما الله بسوارين من نار قالتا لا قال فاديا زكاتهما الى الوعيد
الشديد بترك اداء الزكاة وانه دليل الوجوب قال ويضم احدهما الى الاخر لانهما متحدان في معنى المالية
والثمنية والزكاة تعلقت بهما باعتبار المالية والثمنية فيضم نظرا للفقراء بخلاف السوايم لان الزكاة تعلقت
باعتبار العين والصورة وهي اجناس مختلفة ثم عند ابي حنيفة يضم احدهما الى الاخر بالقيمة وعندهما بالاجزاء وصورته
من له عشرة مثاقيل ذهب واناء فضة اقل من مائة درهم قيمته عشرة مثاقيل يجب الزكاة عنده خلافا لهما لان
المعتبر فيهما القدر لانه المنصوص عليه وله ان الضم باعتبار المجانسة وهي بالقيمة فاذا تمت القيمة نصابا من احدهما

وجد السبب قال ونصاب الذهب عشرون مثقالا وفيه نصف مثقال لقوله عليه السلام يا علي ليس
عليك في الذهب شيء حتى يبلغ عشرين مثقالا فاذا بلغ ففيها نصف مثقال قال ثم في كل اربعة مثاقيل قيراطان
ونصاب الفضة مايتا درهم وفيها خمسة دراهم لقوله عليه السلام في حديث عمرو بن حازم ليس في الرقة صدقة حتى
يبلغ مايتي درهم فاذا بلغت مايتين ففيها خمسة دراهم قال ثم في كل اربعين درهما درهم وهذا عند ابي حنيفة وقالا
ما زاد على النصاب منهما فالزكاة بحسابه حتى يجب عندهما في الدرهم الزايد على المايتين جزء من اربعين جزءا من درهم
وكذلك القيراط الزايد على العشرين دينارا لقوله عليه السلام في مايتي درهم خمسة دراهم وما زاد فبحساب ذلك رواه
علي رضي الله عنه ولابي حنيفة قوله عليه السلام في حديث عمرو بن حازم في مايتي درهم خمسة دراهم وفي كل اربعين
درهما درهم ولم يرد به الابتدا فيكون المراد ما بعد المايتين ولانه نصاب له عفو في الابتدا فكذا في الانتها كالسايمة
ولانه يفضي الى الحرج بحساب ربع عشر الذرة والحبة والدانق والدرهم وغير ذلك والحرج مدفوع قال وتعتبر فيهما
الغلبة فان كانت للغش فهي عروض وان كانت للفضة فهي فضة وكذلك الذهب لان ذلك لا ينطبع الا بقليل الغش
فلا يخلو منه ويخلو عن كثيره فجعلنا الفاضل الغلبة وذلك بالزيادة على النصف فيجب في الزيوف والنبهرجة لان
الغالب عليها الفضة ولا يجب في السنوقة لان الغالب عليها الغش الا ان يبلغ ما فيها من الفضة نصابا او
يكون للتجارة ويبلغ قيمتها مايتي درهم فيجب حينئذ وان تساويا لا يجب لان الاصل عدم الوجوب وقد وقع الشك في السبب
وهو النصاب فلا يجب بخلاف البيع على ما ياتي في الصرف ونظر الملك كما في السوم وسقي الارض سيحا ودالية على
ما ياتي والمعتبر في الدراهم كل عشرة وزن سبعة مثاقيل والاصل في ذلك ما روي ان الدراهم كانت مختلفة على
عهد عمر رضي الله عنه بعضها اثنا عشر قيراطا وبعضها عشرة قراريط وبعضها عشرون قيراطا وكان الناس يختلفون
في معاملتهم فشاور عمر الصحابة رضي الله عنهم فقال بعضهم خذ من كل نوع فاخذ من كل درهم ثلثه فبلغ اربعة
عشر قيراطا فجعله درهما فحات العشرة مائة واربعين قيراطا وذلك سبعة مثاقيل لان المثقال عشرون قيراطا
قال ولا زكاة في العروض الا ان يكون للتجارة وتبلغ قيمتها نصابا من احد النقدين وتضم قيمتها اليهما لان الزكاة
انما تجب في مال نام زايد عن الحوايج الاصلية وانما يكون نامیا باعداد الله تعالى كالذهب والفضة فانه تعالى اعدهما للنما
حيث خلقهما ثمن الاشيا في الاصل ولا يحتاج في التصرف فيهما والمعاملة بهما الى التقويم والاستبدال ويتعلق
الزكاة بعينه كيف كان او يكون معدا باعداد العبد وهو اما الاسامة او نية التجارة فيتحقق النما ظاهرا وغالبا
وليس في العروض نصاب مقدر لانه لم يرد الشرع بذلك فيرجع الى القيمة واذا قومت باحد النقدين صار المعتبر القيمة
فيضم الى النقدين لما مر وتقوم باي النقدين شاء لان الوجوب باعتبار المالية والتقويم يعرف المالية والنقدان
في ذلك سوا فيخير وعن ابي حنيفة يقومها بما هو انفع للفقرا وهو ان يبلغ نصابا نظرا لهم وعن محمد بغالب نقد
البلد لانه اسهل والله اعلم

باب زكاة الزروع والثمار

ما سقته السما او سقي سيحا ففيه العشر قل او كثر وسنوي فيه ما يبقى وما لا يبقى وقالا لا يجب العشر الا فيما يبقى
اذا بلغ خمسة اوسق والوسق ستون صاعا فلا يجب في البقول والرياحين لهما قوله عليه السلام ليس فيما دون
خمسة اوسق صدقة وقال عليه السلام ليس في الخضراوات عشر ولانه صدقة فيشترط له نصاب ليتحقق الغنى كسائر
الصدقات وله قوله تعالى انفقوا من طيبات ما كسبتم ومما اخرجنا لكم من الارض ولا واجب فيه الا العشر او نصفه
فيكون المراد العشر ولم يفصل بين القليل والكثير وما يبقى وما لا يبقى فيتناول الكل وقوله عليه السلام ما سقته

السما

السما ففيه العشر ولان العشر مؤونة الارض كالخراج والخراج يجب بمطلق الخارج فكذا العشر والحديث الاول محمول
على الزكاة فان الصدقة عند الاطلاق ينصرف اليها وكانوا يتعاملون بالاوساق فكان قيمة الوسق اربعين درهما فتكون
قيمة الخمسة مايتي درهم والمراد بالحديث الثاني صدقة تؤخذ اي يأخذها العاشر وهو مذهب ابي حنيفة بل يدفعها
المالك الى الفقرا وقوله يشترط النصاب للغني قلنا لا اعتبار بالمالك حتى يجب في ارض الوقف والصبي والمجنون
فكيف يتصور وصفه وكذا لا يعتبر الحول لانه لتحقق النما وهذا كله نما قال الا القصب الفارسي والحطب
والحشيش لانها تنبت من الارض حتى لو اتخذ ارضه مقصبة او شجرة للحطب ففيه العشر والقت كالحشيش قال
وما سقي بالدولاب او الدالية فنصف العشر لقوله عليه السلام ما سقته السما ففيه العشر وما سقي بغرب او دالية
ففيه نصف العشر ولان المؤونة تكثر وله اثر في التخفيف كالسايمة والمعلوفة وان سقي سيحا وبدالية يعتبر اكثر
السنة فان استويا يجب نصف العشر نظرا للمالك كالسايمة قال ولا شي في التبن والسعف لانهما لا يقصدان
بل يحصلان ضمنا وكذا بزر البطيخ والقثا ونحوهما لان المقصود الثمر دون البزر قال ولا يحسب مؤونته والخرج
عليه لانه صلى الله عليه وسلم اوجب فيه العشر فيتناول عشر الجميع ولانه عليه السلام خفف الواجب من باعتبار
المؤونة من العشر الى نصفه فلا يخفف ثانيا وقال ابو يوسف فيما لا يوسق كالزعفران والقطن يجب فيه العشر
اذا بلغت قيمته قيمة خمسة اوسق من ادنى ما يدخل تحت الوسق كالذرة والدخن لانه لا نص فيهما ولا سبيل الى
نصب النصاب بالراي فنعتبر قيمة المنصوص عليه كما في عروض التجارة واعتبرنا بالادنى نظرا للفقرا وقال محمد
اذا بلغ الخارج خمسة امثال اعلى ما يتدرجه به نوعه وجب العشر ففي القطن خمسة احمال كل حمل ثلاثمايه من
ويروي ثلاثمايه وعشرون منا وفي الزعفران والسكر خمسة امنا كما اعتبر في المنصوص اعلى ما يتدرجه وهو
الوسق فكان معنى جامعا فصح القياس ووقت الوجوب عند ابي حنيفة عند ظهور الثمرة وعند ابي يوسف عند الادراك
وعند محمد اذا حصل في الحظيرة وثمرة الخلاف تظهر فيما اذا استهلكه بعد الوجوب يضمن العشر وقبله لا وعندهما
في هذا وفي تكميل النصاب قال وفي العسل العشر قل او كثر اذا اخذ من ارض العشر لان النبي صلى الله عليه وسلم
كتب الى اهل اليمن ان يؤخذ العشر من العسل وعن ابي يوسف العشر في العسل مجمع عليه ليس فيه اختلاف عن
رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال ابو يوسف اذا بلغ عشرة ارطال ففيه رطل وفي رواية كتاب الزكاة خمسة
اوسق وفسره القدوري بقيمة خمسة اوسق لانه لا يكال فاعتبر القيمة على اصله وعنه ايضا عشر قرب
كذا اخذ رسول الله صلى الله عليه وسلم من بني شبابة وقال محمد خمس قرب وفي رواية خمسة افراق لانه اعلى
ما يتدرجه به نوعه كما مر من اصله والفرق ستة وثلاثون رطلا ولا شي فيما يؤخذ من ارض الخراج كيلا يجمع العشر
والخراج في ارض واحدة قال والارض العشرية اذا اشتراها ذمي صارت خراجية عند ابي حنيفة وزفر
وعند ابي يوسف والحسن عليه عشران وقال محمد عشر واحد لانه وظيفة الارض فلا يتغير بتغير المالك كالخراج
ثم في رواية ابن سماعة يوضع موضع الخراج وفي رواية كتاب السير يوضع الصدقات ولابي يوسف ان ما يجب
اخذه من المسلمين يضاعف على الذمي كما اذا مر على العاشر ويوضع موضع الخراج كالتغلبي ولابي حنيفة ان
الارض النامية لا تخلو من العشر والخراج والذمي ليس اهلا للعشر لانه عبادة قال تعالى واتوا حقه يوم حصاده
والخراج البتة فيوضع عليه وان اشتراها تغلبي فعليه عشران بالاجماع لانهم صولحوا على ان يضاعف عليهم جميع
ما على المسلمين فانهم قوم من النصارى كانوا قريبا من بلاد الروم فاراد عمر رضي الله عنه ان يضع عليهم الجزية فابوا

وقالوا ان وضعت علينا الجزية لحقنا باعدايك من الروم وان اخذت منا ما ياخذ بعضكم من بعض وتضعفه علينا فعل
فشاور عمر اصحابه رضي الله عنهم فاجمعوا على ذلك قال عمر هذه جزية فسموها ما شئتم قال والخراجية لا تصير
عشرية اصلا لانها وظيفة الارض والكل اهل للخراج المسلم والذمي فلا حاجة الى التغيير قال ولا شيء فيما يستخرج
من البحر كاللولو والعنبر والمرجان لانه لم يكن في يد الكفار ليكون غنيمة ولهذا لو استخرج منه الذهب والفضة
لا شيء فيهما وقال ابو يوسف فيه الخمس لان عمر رضي الله عنه كان ياخذ الخمس من العنبر واللولو اشرف ما يوجد
في البحر فيعتبر باشرف ما يوجد في البر وهو الذهب والفضة ثم قيل اللولو مطر الربيع يقع في الصدف فيصير لولوا
وقيل الصدف حيوان يخلق فيه اللولو واما العنبر قال محمد هو حشيش البحر ياكله السمك وقيل شجرة تنكسر فيلقيها
الموج في الساحل وقيل حشي دابة في البحر وليس في الاشجار والاحتشاش وسيل ابن عباس رضي الله عنهما عن
العنبر فقال هو شيء دسره البحر ولا خمس فيه قال ولا فيما يوجد في الجبال كالجص والنورة والياقوت والفيروزج
والزمرد لانه من الارض كالتراب والاحجار والفصوص احجار مضيئة

باب العاشر

هو من نصبه الامام على الطريق ليأخذ الصدقات من التجار مما يمرون به عليه عند استجماع شرائط الوجوب وثامن
التجار بمقامه من شر اللصوص فيأخذ من المسلم ربع العشر ومن الذمي نصف العشر ومن الحربي العشر فان علمنا انهم
يأخذون منا اقل او اكثر اخذنا منهم مثله والاصل فيه ما روي ان عمر رضي الله عنه لما نصب العشار قال لهم خذوا
مما يمر به المسلم ربع العشر ومما يمر به الذمي نصف العشر قال مثل ما ياخذون منا فان اعيانكم فالعشر وذلك
بمحضر من الصحابة رضي الله عنهم من غير نكير وان لم ياخذوا منا لم نأخذ منهم لانا احق بالمسامحة ومكارم الاخلاق
وان اخذوا الكل اخذنا الاقدر ما يوصله الى مأمنه وقيل لا يوخذ لانه غدر وان اخذوا منا القليل اخذنا منهم
كذلك وعلى رواية كتاب الزكاة لا يوخذ لان القليل عفو ولا يحتاج الى حماية قال فمن انكر تمام الحول او
فراغه من الدين او قال اديت الى عاشر اخر او الى الفقراء وحلف صدق ومعناه اذا كان عاشرا اخر اما اذا لم
يكن لا يصدق لظهور كذبه وكذا في السوائم الا في دفعه الى الفقراء لانها عبادة خالصة لله تعالى وهو امين
والقول قول الامين مع اليمين وعن ابي يوسف لا يحلف كما اذا قال صمت او صليت فلنا الساعي هنا يكذبه
ولا مكذب ثمة وكذا اذا قال هذا المال ليس لي او ليس للتجارة وحلف صدق ويشترط اخراج البراءة في
رواية الحسن لانها علامة لصدق دعواه فلنا الخط يشبه الخط فلم يكن علامة وانما اختلف حكم السائمة في الادا الى
الفقراء لان ولاية الاخذ الى الامام فليس له ان يخرجها بنفسه وساير الاموال يخرجها بنفسه والمسلم والذمي
سوا لان الذمي من اهل دارنا وهو كالمسلم في المعاملات واحكامها قال والحربي لا يصدق الا في امهات الاولاد
لانه يوخذ منه للحماية وجميع ما معه محتاج اليها ولان الحول ليس بشرط في حقه حتى لا تمكنه من المقام في دارنا سنة
واما الدين فلا مطالب له في دارنا وقوله ليس للتجارة يكذبه الظاهر لان الظاهر انما دخل دارنا بالمال للتجارة
وانما يصدق في امهات الاولاد والغلام يقول هو ولدي لانه ان كان صادقا والا فقد ثبت للامة حكم الحرية وللولد
حقيقتها فتنعدم المالية في حقها ولو عشر الحربي ثم مر عليه مرة اخرى لم يعشر قبل الحول تحرزا عن الاستيصال
الا ان يرجع الى دار الحرب ثم يخرج وان خرج من يومه لانه امان جديد وكذا اذا حال الحول يتجدد الامان
للمار قال وبعشر قيمة الخمر دون الخنزير وقال زفر يعشرهما لاستوائهما في المالية عندهم وقال ابو يوسف كذلك
ان مر بهما جملة فكانه جعل الخنزير تبعا للخمر وان انفردا عشر الخمر دون الخنزير وجه الظاهر وهو الفرق ان الاخذ

بسبب الحماية والمسلم له ان يحمي خمره للتخليل فيحمي خمر غيره ولا كذلك الخنزير ولان الخنزير من ذوات القيم وحكم قيمته
حكمه والخمر مثلي فلا يكون حكم القيمة حكمه وقال عمر رضي الله عنه ولوهم بيعها وخذوا العشر من اثمانها ولم يرد
مثله في الخنزير **باب المعدن** مسلم او ذمي وجد معدن ذهب او فضة او حديد او
رصاص او نحاس في ارض عشر او خراج فخمسه في ه والباقي له قال عليه السلام وفي الركاز الخمس والركاز ثبتنا والكنز
والمعدن لان الركاز عبارة عما غيب في الارض واخفي فيها وانه موجود في الكنز والمعدن ولانها كانت في ايدي
الكفار وقد غلبنا عليها فيكون غنيمة وفيها الخمس والواجد كالغانم فله اربعة الاخماس لعدم المزاحم **قال**
وان وجده في داره فلا شي فيه لانه ملكها بجميع اجزايها والمعدن من اجزايها وكذلك لو وجده في ارضه وذكر
في الجامع الصغير يجب في الارض دون الدار والفرق ان الدار ملكها بلا مؤونة اصلا والارض يجب فيها العشر
والخراج فلم تخل عن المؤن فيجب في المعدن ايضا وقال ابو يوسف ومحمد يجب في الدار والارض لاطلاق الحديث
وجوابه ما قلنا وهو محمول على غير ملكه **قال** وان وجده حربي في دار الاسلام فهو فيء لانه ليس من اهل
الغانم **قال** ومن وجد كنزا فيه علامة للمسلمين بان كان فيه مصحف او كان عليه مكتوبا كلمة الشهادة
او اسم ملك من ملوك الاسلام فهو لقطة لعلمنا انه من وضع المسلمين فلا يكون غنيمة وان كان فيه علامة
الشرك كالصليب والصنم ونحوهما فهو من مال المشركين ويكون غنيمة وفيه الخمس والباقي للواجد وما لا
علامة فيه قيل هو لقطة لتقادم العهد فالظاهر انه لم يبق شي مما دفنه الكفار وقيل حكمه حكم اموال الجاهلية
لان الكنوز غالبا من الكفرة وهذا كله اذا وجد في فلاة غير مملوك فان وجد في دار رجل ما لا مدفونا من
اموال الجاهلية فهو لمن كانت الدار له وهو المختط الذي خطها الامام له عند الفتح وقال ابو يوسف هو
للواجد وفيه الخمس قياسا على الموجود في المفازة لانه هو الذي اظهره وحازه ولم يملكه الامام لانه لو ملكه
الكنز مع الارض لم يكن عدلا ولهما ان المختط له ملك الارض بالحيازة فيملك ظاهرها وباطنها والمشتري ملكها
بالعقد فيملك الظاهر دون الباطن فبقي الكنز على ملك صاحب الخطة واما قوله لو ملكه الامام لم يكن عدلا قلنا
هو مامور بالعدل بحسب الطاقة وما وراء ذلك غير داخل في وسعه وان لم يوجد المختط فلورثته وورثة
ورثته هكذا فان لم يعرف المختط فلا قصي مالك يعرف لها **باب**
مصارف الزكاة وهم الذين ذكرهم الله تعالى في قوله تعالى انما الصدقات للفقراء والمساكين
الاية الا المؤلفة قلوبهم فان الله تعالى اغنى عنهم ومنعهم عمر في زمن ابي بكر رضي الله عنهما وقال لا نعطي
الدنية في ديننا ذلك شي كان يعطيكم رسول الله صلى الله عليه وسلم تالفا لكم اما اليوم فقد اعز الله الدين
فان ثبتم على الاسلام والا فبيننا وبينكم السيف ووافقه على ذلك ابو بكر والصحابة رضي الله عنهم فكان اجماعا
قال الفقير وهو الذي له ادنى شي والمسكين الذي لا شي له وروى ابو يوسف عن ابي حنيفة الفقير
الذي لا يسال والمسكين الذي يسال وروى الحسن عن ابي حنيفة عكس ذلك لان الفقير بالمسالة يظهر
افتقاره وحاجته والمسكين به زمانه لا يسال فالحاصل ان المسكين اسوء حالا من الفقير وفايدة
الخلاف تظهر في الاوقاف عليهم والوصايا لهم دون الزكاة **قال** والعامل على الصدقة يعطى بقدر
عمله ما يسعه واعوانه زاد على الثمن او نقص لانه فرغ نفسه للعمل للفقراء فتكون كفايته من مالهم كالمقاتلة
والقاضي وليس ذلك باجارة لانه عمل غير معلوم ويحل للغني دون الهاشمي لما فيه من شبهة الوسخ والهاشمي

اولى بالكرامة والتنزه من الوسخ فلا يقاس عليه الغني ولو هلكت الزكاة في يد العامل سقط اجره لانه حقه فيما اخذه
واجزيت من دخل اخذ منه لانه نايب عن الامام والفقرا قال ومنقطع الغزاة والحاج وهم المراد بقوله تعالى
في سبيل الله وقال ابو يوسف هم فقراء الغزاة لا غير لانه المفهوم عند اطلاق هذا اللفظ ولمحمد ان رجلا جعل
بعيره في سبيل الله وامره رسول الله صلى الله عليه وسلم ان يحمل عليه الحاج ولانه سبيل الله تعالى لما فيه من امتثاله
اوامره وطاعته ومجاهدة النفس التي هي عدو الله تعالى قال والمكاتب يعان في فك رقبته وهو المراد بقوله
تعالى وفي الرقاب هكذا ذكره المفسرون قالوا لا يجوز دفعها الى مكاتب هاشمي لان الملك يقع للمولى وذكر
ابو الليث لا يدفع الى مكاتب غني واطلاق النص يقتضي الكل وهو الصحيح قال والمديون الفقير وهو المراد
بقوله تعالى والغارمين واطلاق الاية يقتضي جواز الصرف الى مطلق المديون الا انه قام الدليل وهو قوله عليه السلام
لا تحل الصدقة لغني على انه لا يجوز صرفها الى من يملك نصابا فاضلا عما عليه قال والمنقطع عن ماله وهو ابن
السبيل لانه لا يتوصل الى الانتفاع بماله فكان كالفقير فهو فقير حيث هو غني حيث ماله ان كانت زوجته
عنده فلها نفقة الفقرا وان كانت حيث ماله لها نفقة الاغنيا قال وللمالك ان يعطيهم ولا خلاف فيه وله ان
يقتصر على احدهم لان الزكاة حق الله تعالى وهو الاخذ لها قال تعالى ويأخذ الصدقات وقال عليه السلام
ان الصدقة تقع في يد الرحمن قبل ان تقع في يد السايل واضافته اليهم بحرف اللام لبيان انهم مصارف الزكاة
لا لبيان انهم المستحقون لها وبعلة الفقر والحاجة صاروا مصارف والمقصود هو اغناء الفقير وسد خلة
المحتاج قال عليه السلام خذها من اغنيائهم وردها على فقرائهم ولهذا لا يجوز الصرف الى الاغنيا من هذه
الاصناف نعلم ان المراد دفع الحاجة وهو معنى يعم الكل وذلك حاصل بالدفع الى البعض بخلاف العامل
فانه لا ياخذ صدقة بل عوضا عن عمله قال ولا يدفعها الى ذمي لقوله عليه السلام امرت ان اخذها من
اغنيائكم واردها في فقرائكم ويدفع الى الذمي غيرها من الصدقات كالنذور والكفارات وصدقة الفطر وقال
ابو يوسف لا يجوز كالزكاة ولنا ان المذكور مطلق الفقرا الا انه خص في الزكاة بالحديث فبقي ما وراءه على الاصل
ولا يجوز دفع شي من ذلك الى حربي لقوله تعالى انما ينهاكم الله عن الذين قاتلوكم في الدين الاية ولا يجوز دفع شي من العشر
الى الذمي ايضا كالزكاة وعليه الاجماع قال ولا الى غني لقوله عليه السلام لا تحل الصدقة لغني قال
ولا الى ولد غني صغير لانه يعد غنيا بغنى ابيه عرفا حتى لا يجب نفقته الا على الاب بخلاف الكبير فانه لا يعد غنيا بغنى
ابيه حتى يجب نفقته على ابنه لا على ابيه قال ولا مملوك غني لان الملك يقع لمولاه قال ولا الى من بينهما قرابة ولاد
اعلى او اسفل كالاب والجد والام والجدة من الجانبين والولد وولد الولد وان سفل وهذا بالاجماع لان الجزية
ثابتة بينهما حتى لا يجوز شهادة احدهما للاخر ولا تقطع بسرقة ماله ولا يتم الايثار المشروط في الزكاة الا بانقطاع
منفعة الموتى عما اتى والمنافع بينهم متصلة قال ولا الى زوجته لان المنافع بينهما متصلة ويعد غنيا بمال
زوجته قال تعالى ووجدك عايلا فاغنى قالوا بمال خديجة قال وكذلك الزوجة لا تدفع الى زوجها لانها
تعد غنية باعتبار ما لها عليه من النفقة والكسوة ولانها اصل الولاد وما يتفرع من هذا الاصل يمنع صرف
الزكاة فكذا الاصل ولهذا يرث كل واحد منهما من الاخر من غير حجب كقرابة الولاد وقال ابو يوسف ومحمد تدفع
الى زوجها لقوله عليه السلام لزينب امراة ابن مسعود وقد سالت عن التصدق على زوجها لك اجران اجر
الصدقة واجر الصلة قلنا هو محمول على صدقة التطوع لما بينا من اتصال المنافع بينهما وذلك جايز عنده قال

غير الزكوة من الصدقات والكفارات يدفع الى الذمي

ولا الى مكاتبه لانه ملكه من وجه فلم يتحقق الايتاء المشروط قال ولا الى هاشمي لقوله عليه السلام يا بني هاشم
ان الله حرم عليكم اوساخ الناس وعوضكم عنها بخمس الخمس وهم آل عباس وآل علي وآل عقيل وآل جعفر وآل
الحارث بن عبد المطلب لانهم ينسبون الى هاشم بن عبد مناف ولان هؤلاء هم المستحقون بخمس الخمس وهو سهم
ذوي القربى دون غيرهم من الاقارب فالله تعالى حرم الصدقة على فقرا من عوضهم بخمس الخمس فيختص تحريم
الصدقة بهم ويبقى من سواهم من الاقارب كالاجانب فتحل لهم الصدقة وكذلك الحكم فيما سوى الزكاة من
الصدقات الواجبات كصدقة الفطر والكفارات والعشر والنذور وغير ذلك لانها في معنى الزكاة فانه يطهر
النفس باداء الواجب واسقاط الفرض فيتدنس المؤدي كالماء المستعمل بخلاف صدقة التطوع حيث تحل
للهاشمي لانها لا تتدنس كالوضوء للتبرد قال ولا الى مولى هاشم لقوله عليه السلام لمولاة ابي رافع وقد ساله
عن ذلك ان الصدقة محرمة على محمد وعلى آل محمد وان موالي القوم منهم وذكر بعض اصحابنا رحمهم الله يجوز للهاشمي
ان يدفع زكاة ماله الى الهاشمي عند ابي حنيفة خلافا لابي يوسف ووجهه ان المراد بقوله اوساخ الناس غيرهم
هو المفهوم من مثله فيقتضي حرمة زكاة غيرهم عليهم لا غير وذكر في المنتقى عن ابي عصمة عن ابي حنيفة ان الصدقة
تحل لبني هاشم وفقيرهم فيها كفقير غيرهم ووجهه ان عوضهم وهو خمس الخمس لم يصل اليهم لاهمال الناس امر الغنائم
وقسمتها وايصالها الى مستحقها واذا لم يصل اليهم العوض عادوا الى المعوض عملا بمطلق الآية سالما عن
معارضة اخذ العوض وكما في ساير المعاوضات ولانهم اذا لم يصل اليهم واصرنا هالكوا جوعا فيجوز لهم ذلك
دفعا للضرر عنهم واعلم ان التمليك شرط قال الله تعالى واتوا الزكاة والايتاء الاعطاء والاعطاء التمليك فلا
بد فيها من قبض الفقير او نائبه كالوصي والاب ومن يكون الصغير في عياله قريبا كان او اجنبيا وكذلك الملتقط
للتقيط لان التمليك لا يتم بدون القبض ولا يبنى بها مسجد ولا سقاية ولا قنطرة ولا رباط ولا يكفن بها ميت
ولا يقضى بها دين ميت ولا يشترى بها رقبة تعتق لعدم التمليك ولو قضى بها دين فقير جاز ويكون القابض
كالوكيل عن الفقير قال وان اعطى فقيرا واحدا نصابا او اكثر جاز ويكره وقال زفر لا يجوز لمقارنة الاداء الغنى
فيمنع وقوعه زكاة ولنا ان الغنى يتعقب الاداء لحصوله بالقبض والقبض بعد الاداء الا انه قريب منه فكره كمن
صلى قريبا من النجاسة ومن المشايخ من قال ان كان عليه دين لو قضاه بقي معه اقل من نصاب او كان له عيال لو فرق
عليهم اصاب كل واحد دون النصاب لا يكره لانه اعطاه سهما من ذلك قال ويجوز دفعها الى من يملك دون
النصاب وان كان صحيحا مكتسبا لانه فقير واعلم ان الغنى على مراتب ثلاثة غنى يحرم عليه السؤال ويحل
معه اخذ الزكاة وهو ان يملك قوت يومه وستر عورته وكذلك الحكم فيمن كان صحيحا مكتسبا لقوله عليه السلام
من سال عن ظهر غنى فانه يستكثر من جمر جهنم قيل يا رسول الله وما ظهر غنى قال ان يعلم ان عند اهله ما يغديهم
ويعشيهم وغنى يحرم عليه السؤال والاخذ ويوجب عليه صدقة الفطر والاضحية وهو ان يملك ما قيمته نصاب
فاضلا عن الحوائج الاصلية من غير اموال الزكاة كالثياب والاثاث والعقار والبغال والحمير ونحوه قال عليه
السلام لا تحل الصدقة لغني قيل ومن الغني قال من له مائتا درهم وغنى يحرم عليه السؤال والاخذ ويوجب عليه
صدقة الفطر والاضحية ويوجب عليه اداء الزكاة وهو ملك نصاب كامل تام على ما بيناه قال ولو دفعها الى
من ظنه فقيرا فكان غنيا او هاشميا او ذميا او حربيا او دفعها في ظلمة وظهر انه ابوه او ابنه اجزاه وقال
ابو يوسف لا يجزيه لانه تيقن خطاه بيقين فصار كما اذا ظهر انه يحسن بعد استعماله ولنا انه اتى بما وجب

صلى قريبا من النجاسة

تب ٣
الغنى على مراتب

عليه لان الواجب عليه الدفع الى من هو فقير في اجتهاده لانه لا يمكن الوقوف على الحقيقة فقد يكون في يد الانسان
مال لغيره او مغصوب او عليه دين فاذا اعطاه بعد الاجتهاد اجزاه كما اذا اخطا القبلة بعد الاجتهاد وحديث
معن بن زائدة قال دفع ابي صدقة الى رجل ليفرقها على المساكين فاعطاني فلما علم ابي اراد اخذه مني فلم اعطه
فاختصمنا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يا معن لك ما اخذت ويا يزيد لك ما نويت **قال**
وان كان عبده او مكاتبه لم يجزه لانه لم يخرج من ملكه خروجا صحيحا وهذا بالاجماع **قال** ويكره نقلها الى
بلد اخر لما تقدم من حديث معاذ ولان لفقراء بلده حق القرب والجوار وقد اطلعوا على امر الحر وتعلقت بها
اطماعهم فكان الصرف اليهم اولى **قال** الا الى قرابته لما فيه من صلة الرحم مع سقوط الفرض او من هو
احوج من اهل بلده لحديث معاذ رضي الله عنه فانه كان ينقل الصدقة من اليمن الى المدينة لان فقراء المدينة
احوج واشرف ولو نقل الى غيرهم جاز لاطلاق النصوص

باب صدقة الفطر

وهي واجبة على الحر المسلم المالك لمقدار النصاب فاضلا عن حوائجه الاصلية كما بيناه وشرط الحرية لان العبد
غير مخاطب بها لعدم ملكه والاسلام لانها عبادة وقال عليه السلام فيها انها طهرة للصائم من الرفث وانه يختص
بالمسلم والغني لقوله عليه السلام لا صدقة الا عن ظهر غنى وفي رواية انما الصدقة عن ظهر غنى والاصل في وجوبها
ما روى عبد الله بن ثعلبة بن صعير العذري عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال ادوا عن كل حر وعبد صغير او كبير
نصف صاع من بر او صاعا من تمر او صاعا من شعير وعن عمر رضي الله عنه قال فرض رسول الله صلى الله عليه
وسلم زكاة الفطر على الذكر والانثى والحر والعبد صاعا من تمر او صاعا من شعير وقال عليه السلام ادوا صدقة
الفطر عن كل حر وعبد يهودي او نصراني **قال** عن نفسه واولاده الصغار وعبيده للخدمة ومدبره وام
ولده وان كانوا كفارا الا عبده والاصل في ذلك ان سبب وجوبها راس يمونه ويلي عليه لانه يصير بمنزلة راسه
في الذب والنصرة قال عليه السلام ادوا عمن تمونون فيلزمه لاولاده الصغار ومماليكه المسلمين والكفار والمدبر
وام الولد بمنزلة العبد ولا يجب عن ابويه واولاده الكبار وزوجته ومكاتبه لعدم الولاية ولو كان ابوه مجنونا فقيرا
يجب عليه صدقة فطره لوجود المؤنة والولاية ولا يجب عن خدمته مع وجود ابيهم فان عدم فعليه صدقتهم وقيل
لا يجب اصلا وعن ابي يوسف لو اخرج عن زوجته واولاده الكبار وهم في عياله بغير امرهم اجزاهم لانه ملزوم
فيه عادة **قال** وهي نصف صاع من بر او دقيقه او صاع شعير او دقيقه او تمر او زبيب اما البر والتمر
والشعير فظاهر وينا واما الدقيق فلانه مثل الحب بل اجود وكذا سويقها واما الزبيب فقد روي في حديث ابي
سعيد الخدري او صاعا من زبيب وعن ابي حنيفة في الزبيب نصف صاع لانه يؤكل بعينه فاشبه الحنطة
قال او قيمة ذلك وقد مر في الزكاة وقال ابو يوسف الدقيق احب الي من الحنطة والدراهم احب الي من الدقيق
لانه ايسر على الغني وانفع للفقير والاحوط الحنطة ليخرج عن الخلاف ولا يجوز الخبز والاقط الا باعتبار القيمة
لعدم ورود النص بهما **قال** والصاع ثمانية ارطال بالعراقي وقال ابو يوسف خمسة ارطال وثلث رطل
وهو صاع اهل المدينة نقلوا ذلك عن رسول الله صلى الله عليه وسلم خلفا عن سلف وقال عليه السلام صاعنا
اصغر الصيعان ولنا ما روى الدارقطني في سننه عن انس رضي الله عنه قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم
يتوضا بالمد ويغتسل بالصاع ثمانية ارطال وعمر رضي الله عنه قدر الصاع لاخراج الكفارة بثمانية ارطال بحضرة
الصحابة رضي الله عنهم وانه اصغر من الهاشمي **قال** ويجب بطلوع الفجر يوم الفطر لانه يقال له صدقة الفطر

والفطر

والفطر انما يتحدد باليوم دون الليل فان قدمها جاز لانه اداها بعد السبب وهو راس يمونه ويلي عليه وقال
الحسن لا يجوز وروى نوح بن ابي مريم انه يجوز اذا مضى نصف شهر رمضان وعن خلف بن ايوب يجوز في رمضان
ولا يجوز قبله وان اخرها لا تسقط وعليه اخراجها لانها قربة ماليه معقولة المعنى فلا تسقط بالتاخير
كالزكاة بخلاف الاضحية فان الاراقة غير معقولة المعنى وان كان للصغير مال ادى عنه وليه وعن عبيده
لانها مؤونة كالجناية ونفقة الزوجة وقال محمد لا يجب في ماله كالزكاة والمجنون كالصبي ويستحب اخراجها
يوم الفطر قبل الخروج الى المصلى وقد بيناه في العيدين

كتاب الصوم

الصوم في اللغة مطلق الامساك يقال صام من الشمس اذا وقفت في كبد السماء وامسكت عن السير ساعة الزوال
وقال النابغة خيل صيام وخيل غير صائمة تحت العجاج واخرى تعلك اللجما اي ممسكات عن العلف وغير
ممسكات وفي الشرع عبارة عن امساك مخصوص وهو الامساك عن المفطرات الثلاث بصفة مخصوصة وهو
قصد التقرب من شخص مخصوص وهو المسلم بصفة مخصوصة وهو الطهارة عن الحيض والنفاس في زمان مخصوص
وهو ما بين النهار من طلوع الفجر الثاني الى غروب الشمس وهو فريضة محكمة يكفر جاحدها ويفسق تاركها
ثبتت فريضته بالكتاب والسنة وهو قوله تعالى فمن شهد منكم الشهر فليصمه وقوله كتب عليكم الصيام
وبالسنة وهو ما مر من الحديث في كتاب الصلاة وهو قوله عليه السلام صوموا لشهركم وعليه اجماع الامة
وسبب وجوبه الشهر لاضافته اليه يقال صوم رمضان ولتكرره بتكرار الشهر وكل يوم سبب وجوب
صومه قال صوم رمضان فريضة على كل مسلم عاقل بالغ اداء وقضاء اما الفرضية فلما ذكرنا واما الاسلام
فلان الكافر ليس اهلا للعبادة والعقل والبلوغ لان الصبي والمجنون غير مخاطبين واما الاداء فلقوله
تعالى فمن شهد منكم الشهر فليصمه واما القضاء فلقوله تعالى فعدة من ايام اخر اي فليصم عدة من ايام اخر
قال وصوم النذر والكفارات واجب اما النذر فلقوله تعالى وليوفوا نذورهم وقوله عليه السلام اوفوا
بنذرك واما الكفارات فلما ياتي فيها ان شاء الله تعالى قال وما سواه نفل لان النفل في اللغة مطلق الزيادة
وفي الشرع الزيادة على الفرائض والواجبات قال وصوم يومي العيدين وايام التشريق حرام لرواية
عقبة بن عامر قال نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن صوم يوم النحر وايام التشريق وقال عليه السلام
في ايام منى انها ايام اكل وشرب وبعال ويوم الفطر مامور بافطاره وفي صومه مخالفة الامر ومخالفة الاسم
وعلى ذلك الاجماع قال وصوم رمضان والنذر المعين يجوز بنية من الليل والى نصف النهار وبمطلق النية
وبنية النفل اعلم ان النية شرط في الصوم وهو ان يعلم بقلبه انه يصوم ولا يخلو مسلم عن هذا في ليالي شهر
رمضان وليست النية باللسان شرطا ولا خلاف في اوله وفيه وهو غروب الشمس واختلفوا في اخره
على ما نبينه ان شاء الله تعالى وقال زفر النية في صوم رمضان ليست بشرط للصحيح المقيم لان الزمان
متعين لصوم الفرض فيه حتى لا يجوز غيره فمتى حصل فيه امساك وقع عن فرض رمضان لعدم مزاحمة غيره
فصار كاعطاء النصاب جميعه للفقير بعد الحول ولنا انه عبادة فلا تجوز الا بالنية كساير العبادات
ولقوله عليه السلام الاعمال بالنيات ولما مر في الصلاة ولان الامساك قد يكون للعادة او لعدم الاشتهاء
او للمرض او للرياضة ويكون عبادة فلا يتعين لها الا بالنية كالقيام للصلاة واداء الخمسة الى الفقير بخلاف

تعيين وصف النية فانه لا يشترط لان الصوم المشروع فيه لا يتنوع وقوله الزمان متعين لصوم الفرض قلنا نعم
لكن اذا حصل الصوم فلم قلتم انه حصل غاية الامر انه حصل الامساك وقد خرج جوابه واما جهة النصاب
قلنا وجد منه معنى النية وهو القربة لحصول الثواب به ولهذا لا يجوز الرجوع في الموهوب للغير لحصول الثواب
اما هنا حصل مطلق الامساك ولا ثواب فيه ولهذا لا يكون صوما خارج رمضان وروى القدوري عن الكرخي
انه انكر هذا القول عن زفر وقال انما مذهبه انه يكفيه نية واحدة كقول مالك وجهه ان صوم الشهر عبادة
واحدة لان السبب واحد وهو شهود جزء من الشهر فصار كركعات الصلاة وجوابه ان النية شرط لكل
يوم لان صوم كل يوم عبادة على حدة الا ترى انه لو فسد صوم يوم لا يمنع صحة الباقي وكذا عدم الاهلية في
حقه بعضه لا يمنع تقرر الاهلية في الباقي فتجب النية لكل عبادة ولانه يخرج عن صوم اليوم بمجي الليلة وقال
عليه السلام اذا اقبل الليل من ههنا وادبر النهار من ههنا وغابت الشمس فقد افطر الصائم واذا خرج يحتاج
الى الدخول في اليوم الثاني فيحتاج الى النية كاول الشهر واما جواز الصوم بالنية الى نصف النهار لما روي
ابن عباس رضي الله عنهما ان الناس اصبحوا يوم الشك فقدم اعرابي وشهد برؤية الهلال فقال صلى الله عليه
وسلم فقال صلى الله عليه وسلم اتشهد ان لا اله الا الله واني رسول الله فقال نعم فقال عليه السلام الله اكبر
يكفي المسلمين احدهم فصام وامرنا بالصيام وامر مناديا فنادي الا من اكل فلا ياكل بقية يومه ومن لم ياكل
فليصم امر بالصوم وانه يقتضي القدرة على الصوم الشرعي لانه صلى الله عليه وسلم بعث لبيان الاحكام الشرعية
وامرا بها ولو شرطت النية من الليل لما كان قادرا عليه فدل على عدم اشتراطها ولانه لو اراد الامساك لما فرق بين
الفريقين نفيا للالتباس وما روي من الاحاديث في نفي الصوم الا بالتبييت محمولة على نفي الفضيلة توفيقا بينها
وبين ما روينا ولان النية ليست بشرط حالة الشروع حتى لو نوى من الليل جاز وانما جاز دفعا للحرج لان اول
وقته طلوع الفجر الثاني وهو مشتبه لا يعرفه اكثر الناس ولا يقفون على اول طلوعه وهو ايضا وقت نوم وغفلة
والمتهجد يستحب له نوم آخر الليل فانما جاز تقديم النية دفعا لهذا الحرج وانه موجود ههنا لان من الناس من
يبلغ آخر الليل وينقطع الحيض والنفاس عنه آخر الليل وينام حتى يصبح وكذا يوم الشك لا يقدر على التبييت
قلنا بالجواز بعد الفجر دفعا للحرج ايضا بخلاف القضاء والكفارات والنذر المطلق لان الزمان غير متعين لها
فوجب التبييت نفيا للمزاحمة ويعتبر نصف النهار من طلوع الفجر الثاني فيكون الى الصحو الكبري فينوي قبلها
ليكون الاكثر منويا فيكون له حكم الكل حتى لو نوى بعد ذلك لا يجوز لخلو الاكثر عن النية تغليبا للاكثر واما جوازه
بمطلق النية وبنية النفل لما روي عن علي وعايشة رضي الله عنهما انهما كانا يصومان يوم الشك وقولان لان نصوم
يوما من شعبان احب الينا من ان نفطر يوما من رمضان وكان صومهما بنية النفل لانه لا يجوز بنية الفرض
فلو لا وقوعه عن رمضان لو ظهر اليوم من رمضان لما كان لاحترازهما فايدة ولان الزمان متعين لصوم الفرض
حتى لا يقع فيه غيره بالاجماع فمتى حصل اصل النية كفى لوقوع الامساك قربة فيقع عن رمضان لعدم المزاحمة
والافضل الصوم بنية معينة مبيتة للخروج عن الخلاف **قال** والنفل يجوز بنية من النهار لحديث
عايشة رضي الله عنها قالت كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا اصبح دخل على نسائه وقال هل عندكن
شي فان قلن لا قال اني اذا صائم **قال** ويجوز صوم رمضان بنية واجب آخر لما مر في مطلق النية وبنية النفل
قال وباقي الصوم لا يجوز الا بنية معينة من الليل لان الوقت يصلح له ولغيره فيحتاج الى التعيين والتبييت

نطفا للمزاحمة **قال** والمريض والمسافر في رمضان ان نوى واجبا اخر وقع عنه والا يقع عن رمضان
وقالا يقع عن رمضان فيهما لان الرخصة لاحتمال تضرره وعجزه فاذا صام انتفى ذلك فصار كالصحيح المقيم وله
ان الشارع رخص له ليصرفه الى ما هو الاهم عنده من الصوم والفطر فصار كشعبان في حق غيره فلما نوى
واجبا اخر علمنا انه الاهم عنده فيقع عنه وقيل الاصح عند ابي حنيفة ان المريض اذا نوى واجبا اخر يقع
عن رمضان لان اباحة الفطر للعجز فاذا زال فهو كالصحيح بخلاف المسافر والاول رواية الكرخي وعن ابي
حنيفة في النفل روايتان فمن قال يقع عن رمضان فلانه لم يصرفه في الاهم لان الخروج عن العهدة اهم
من التنفل بخلاف واجب اخر فان كل واحد منهما خروج عن العهدة ومن قال يقع نفلا فلانه لما كان مخيرا
فله ان يصرفه الى ما شاء **قال** ووقت الصوم من طلوع الفجر الثاني الى غروب الشمس لقوله تعالى وكلوا
واشربوا الى قوله من الفجر قال ابو عبيدة الخيط الابيض الصبح الصادق اباح الاكل والشرب الى طلوع الفجر
فيحرم عنده واما تغيير الفطر بغروب الشمس فلقوله عليه السلام اذا اقبل الليل من ههنا وادبر النهار من ههنا
افطر الصائم اكل او لم ياكل **قال** وهو الامساك عن الاكل والشرب والجماع مع النية نهارا بشرط الطهارة
عن الحيض والنفاس لما تقدم ان الصوم هو الامساك لغة زدنا عليه النية لتقع قربة على ما قدمناه والطهارة
من الحيض والنفاس ليتحقق الاداء في حق المراة وتمامه مر في الحيض والنية ان يعلم بقلبه انه يصوم وقدمر **قال**
ويجب ان يلتمس الناس الهلال في التاسع والعشرين من شعبان وقت الغروب وهو الماثور عنه عليه السلام
وعن السلف فان راوه صاموا وان غم عليهم اكملوا ثلاثين يوما لقوله عليه السلام صوموا لرويته وافطروا
لرويته فان غم عليكم فعدوا شعبان ثلثين يوما ولان الشهر كان ثابتا فلا يزول الا بدليل وهو الرؤية او كمال
العدة وهكذا الحكم في كل شهر **قال** وان كان بالسماء غيم او غبار او نحوهما مما يمنع الرؤية قبل شهادة
الواحد العدل الحر والعبد والمراة في ذلك سواء اما الواحد فلما تقدم من حديث الاعرابي ولانه امر ديني فيقبل
فيه قول الواحد كرواية الاخبار والاخبار عن نجاسة الماء وطهارته ولا يشترط فيه لفظ الشهادة واما
العدالة فلانه من اخبار الديانات فيشترط العدالة كساير الامور الدينية وتقبل شهادة المحدود في القذف
اذا تاب لان الصحابة رضي الله عنهم قبلوا شهادة ابي بكرة وفي المستور الحال خلاف بين الاصحاب ويفترض على
من راى الهلال ان يودي الشهادة اذا لم يثبت دونه حتى يجب على المحذرة وان لم ياذن لها زوجها فان اكملوا
ثلاثين يوما ولم يروا الهلال قال محمد يفطرون بناء على ثبوت الرمضانية بشهادة الواحد وان كان لا يثبت
به ابتدا كالارث بناء على ثبوت النسب بقول القابلة وروى الحسن عن ابي حنيفة انهم لا يفطرون اخذا
بالاحتياط وقال محمد لا اتهم مسلما بتعجيل صوم يوم **قال** فان رد القاضي شهادته صام لانه راه فاذا
افطر قضى لوجوب الاداء ولا كفارة عليه لمكان الشبهة ولا يفطر اخر الشهر الا مع الناس احتياطا ولو افطر
لا كفارة عليه علابا عتقاده **قال** فان لم يكن بالسماء علة لم يقبل الا شهادة جمع يقع العلم بخبرهم وهو مفوض
الى الامام من غير تقدير وهو الصحيح وهذا لان المطالع مختلفة والموانع مرتفعة والابصار صحيحة والهمم في طلب الرؤية
متقاربة فلا يجوز ان يختص بالرؤية البعض القليل وروى الحسن عن ابي حنيفة انه يكتفي بشهادة الاثنين كما في ساير
الحقوق ولو جا رجل من خارج المصر وشهد به يقبل وكذا اذا كان على مكان مرتفع في البلد كالمنارة ونحوها
لان الرؤية تختلف باختلاف صفاء الهوا وكدورته وباختلاف ارتفاع المكان وهبوطه ولما تقدم من حديث

الاعرابي قال فاذا ثبت في بلد لزم جميع الناس ولا اعتبار باختلاف المطالع هكذا ذكره قاضي خان قال
وهو ظاهر الرواية ونقله عن شمس الايمة السرخسي وقيل يختلف باختلاف المطالع وذكر في الفتاوى الحسامية
اذا صام اهل مصر ثلثين يوما برؤية الهلال واهل مصر اخر تسعة وعشرين يوما برؤيه فعليهم قضا يوم
ان كان بين المصرين قريبا بحيث يتحد المطالع وان كان بعيدا بحيث تختلف المطالع لا يلزم احد المصرين حكم
الاخر وذكر في المنتقى عن ابي يوسف يجب عليهم قضا يوم من غير تفصيل وعن ابن عباس رضي الله عنهما في مثله
لهم ما لهم ولنا ما لنا وعن عايشة رضي الله عنها فطر كل بلد يوم فطرهم وجماعتهم واضحى كل بلد يوم
يضحي جماعتهم قال ولا يصام يوم الشك الا تطوعا لقوله عليه السلام لا يصام اليوم الذي يشك
فيه الناس انه من رمضان الا تطوعا وهو الذي يشك فيه انه من رمضان او شعبان وذلك بان يتحدث
الناس بالرؤية ولا يثبت قال ويلتمس هلال شوال في تاسع وعشرين من رمضان فمن راه وحده لا
يفطر اخذا بالاحتياط في العبادة فان افطر قضاه ولا كفارة عليه لما بينا فان كان بالسماء علة قبل
شهادة رجلين او رجل وامراتين لانها شهادة يتعلق بها حق الادمي فصارت كالشهادة على حقوق
الادميين بخلاف رمضان لانه امر ديني لا يتعلق به حق الادمي على ان مبنى الكل على الاحتياط وهو بما قلنا به
قال وان لم يكن علة فجمع كثير لما بينا وعن ابي حنيفة شهادة رجلين كما في ساير الحقوق وذوا الحجة
كشوال لما يتعلق به من حقوق الادمي من الاضاحي وغيره واذا راى هلال رمضان او شوال نهارا قبل الزوال
او بعده فهو لليلة الاتية وقال ابو يوسف ان كان بعد الزوال فكذلك وان كان قبله فللماضية يروى ذلك
عن عمر وعايشة والاول يروى عن علي وابن مسعود وابن عمر وانس وعن عمر ايضا رضي الله عنهم ولان الشهر
ثابت بيقين وبعض الاهلة يكون اكبر من بعض فيجوز انهم راوه قبل الزوال لكبره لا لكونه لليلة الماضية
والثابت بيقين لا يزول بالشك وقال الحسن بن زياد ان غاب الشفق فلليلة الماضية وقبله للاتية
واختلف العلماء رحمهم الله في يوم الشك هل صومه افضل ام الفطر افضل قالوا ان كان صوم شعبان
او وافق صوما كان يصومه فصومه افضل وان لم يكن كذلك قال محمد بن سلمة الفطر افضل بناء على الحديث
وقال نصير بن يحيى الصوم افضل لما روينا عن علي وعايشة رضي الله عنهما وعن ابي يوسف وهو المختار
ان المتنفل يصوم هو وخاصته ويفتي العامة بالتلوم الى ما قبل الزوال لاحتمال ثبوت الشهر وبعد ذلك
لا صوم وهو يمكنه الصوم على وجه يخرج من الكراهة ولا كذلك العامة

فصل

ومن جامع او جومع في احد السبيلين عامدا او اكل او شرب عمدا او دواء عليه القضاء والكفارة مثل
المظاهر ولا خلاف في وجوب القضاء ووجوب الكفارة بالجماع لقوله عليه السلام للاعرابي حين قال
واقعت اهلي في نهار رمضان متعمدا اعتق رقبة ولقوله عليه السلام من افطر في نهار رمضان فعليه ما
على المظاهر ولا يشترط الانزال لوجود الجماع بدون الانزال وروى الحسن عن ابي حنيفة عدم وجوب
الكفارة في الايلاج في الدبر اعتبارا بالحد والصحيح الاول لقضاء الشهوة على الكمال واما المراة فيجب عليها اذا
كانت مطاوعة لعموم الحديث الثاني ولان هذا الفعل يتم بهما فيجب عليها ما يجب عليه كالغسل والحد وان كانت
مكرهة لا كفارة عليها كما في النسيان لاستوايهما في الحكم بالحديث ولو اكره زوجها فجامعها يجب عليها وعن
محمد لا كفارة عليه للاكراه ولو علمت بطلوع الفجر دونه وكتمته عنه حتى جامعها فالكفارة عليها خاصة

اختلاف المطالع

شهادة ذوي الحجة كشوال

واما

واما وجوبها بالاكل والشرب بالغداء والدوا للحديث المتقدم وهذا فدا افطر وروى ابو داود ان رجلا
جاء الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال شربت في رمضان فقال من غير سفر ولا مرض قال نعم
فقال له اعتق رقبة وهذا نص في الباب وعن علي رضي الله عنه انه قال انما الكفارة في الاكل والشرب
والجماع فان حاضت المراة او مرض الرجل مرضا يباح له الفطر سقطت الكفارة لانه تبين ان ذلك
اليوم لم يكن مستحقا عليه صومه والكفارة انما تجب بافطار صوم يستحق عليه بخلاف السفر لان الكفارة
وجبت حقا لله تعالى فلا يقدر ابطاله بخلاف الحيض والمرض لانه ليس منه ولو سوفر به مكرها لا
يسقط ايضا وقال زفر يسقط كالمريض والحايض وجوابه انه حصل من غير صاحب الحق فلا يجعل
عذرا بخلاف المرض والحيض **قال** وان جامع فيما دون السبيلين او بهيمة او قبل او لمس فانزل
او احتقن او استعط او اقطر في اذنه او داوى جايفة او آمة فوصل او ابتلع الحديد او استقاء
ملاء فيه او تسحر يظنه ليلا والفجر طالع او افطر يظنه ليلا والشمس طالعة فعليه القضاء لا غير
اما الجماع فيما دون السبيلين او البهيمة مع الانزال والانزال باللمس والقبلة فلقضاء اصدق
الشهوتين وانه ينافي الصوم ولا يجب الكفارة لتمكن النقصان في قضاء الشهوة والاحتياط في الصوم
الايجاب لكونه عبادة وفي الكفارات الدرء لانها من الحدود واما الاحتقان والاستعاط والافطار
في الاذن ودوا الجايفة والآمة فلوصول المفطر الى الداخل وهو ما فيه مصلحة البدن من الغذاء والدوا
قال عليه السلام الفطر مما دخل ولو اقطر الماء في اذنه لا يفطر لعدم الصورة والمعنى بخلاف الدهن لوجوده
معنى وهو اصلاح الدماغ وقال ابو يوسف ومحمد لا يفطر الصوم في الجايفة والآمة لان الشرط عندهما
الوصول من منفذ اصلي ولعدم التيقن بالوصول لاحتمال ضيق المنفذ وانسداده بالدواء وصار كاليابس
وله ان رطوبة الدوا اذا اجتمعت مع رطوبة الجراحة ازداد سيلانا الى الباطن فيصل بخلاف اليابس
لانه ينشف الرطوبة فينسد فم الجراحة قال مشايخنا رحمهم الله المعتبر عنده الوصول حتى لو علم بوصول
اليابس فسد ولو علم بعدم وصول الرطب لا يفسد واما اذا ابتلع الحديد فلصون الافطار ولا كفارة
لانعدامه معنى واما اذا استقاء ملء فيه فلقوله عليه السلام من قاء فلا قضاء عليه ومن استقاء فعليه
القضاء وروى ذلك عن عكرمة مرفوعا وموقوفا وعند محمد وزفر يفسد وان لم يملاء الفم ولم يفصل بينهما
في ظاهر الرواية لاطلاق الحديث والصحيح الفصل وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة لان ما دون ملء الفم
تبع للريق كما لو تمضمض ولا كذلك ملء الفم واما اذا تسحر يظنه ليلا والفجر طالع او افطر يظنه ليلا والشمس
طالعة فانما يفطر لفوات الركن وهو الامساك ولا كفارة لقيام العذر وهو عدم التعمد والكفارة على
الجاني ولو جومعت النايمة والمجنونة فسد صومهما لوجود المفطر ولا كفارة لعدم التعمد ولو استمنى
بكفه افطر لوجود الجماع معنى ولا كفارة لعدم الصورة **قال** وان اكل او شرب او جامع ناسيا او نام
فاحتلم او نظر الى امراة فانزل او ادهن او اكتحل او قبل او احتجم او غلبه القيء او اقطر في احليله او دخل
حلقه غبار او ذباب او اصبح جنبا لم يفطر اما الاكل والشرب والجماع ناسيا فالقياس ان يفطر لوجود
المنافي وجه الاستحسان قوله صلى الله عليه وسلم للذي اكل وشرب ناسيا وهو صايم تم على صومك انما
اطعمك ربك وسقاك وفي رواية انت ضيف الله فان ظن ان ذلك يفطر فاكل متعمدا فعليه القضاء دون

الكفارة لانه ظن في موضع الظن وهو القياس فكان شبهة وعن محمد ان بلغه الحديث ثم اكل متعمدا فعليه
الكفارة لانه لا شبهة حيث امره عليه السلام بالاتمام وروى الحسن عن ابي حنيفة لا كفارة عليه لانه
خبر واحد لا يوجب العلم واما اذا نام فاحتلم لقوله عليه السلام ثلاث لا يفطرن الصائم القيء والحجامة
والاحتلام رواه الخدري ولانه لا صنع له في ذلك فكان ابلغ من الناسي والانزال بالنظر كالاحتلام
من حيث عدم المباشرة فانه مقصور عليه لا اتصال له بغيره واما الدهن فانه يستعمل في ظاهر البدن
كالاغتسال واما الكحل فلما روى ابو رافع انه عليه السلام دعا بمكحلة المدر في رمضان فاكتحل وهو صائم
واما القبلة فلما روت عائشة رضي الله عنها انه كان يقبل وهو صائم واما الغيبة فلعدم وجود المفطر
صورة ومعنى فان ظن ان ذلك يفطر فاكل متعمدا فعليه القضاء والكفارة بلغه الحديث او لم يبلغه الحديث
لان كون الغيبة غير مفطرة قل ما يشتبه على احد لكونه على مقتضى القياس ولان العلماء اجمعوا على ان
الغيبة لا تفطر ولا اعتبار بالحديث في مقابلة الاجماع واما غلبة القيء فلما تقدم من الحديث واما
الاقطار في الاحليل فعندهما لا يفطر وقال ابو يوسف يفطر بناء على ان بينه وبين الجوف منفذا بدليل
خروج البول منه والاصح انه ليس بينهما منفذ بل البول يترشح الى المثانة ثم يخرج وما يخرج رشحا
لا يعود رشحا فلا يصل والخلاف اذا وصل الى المثانة اما اذا وقف في القصبة لا يفطر بالاجماع
واما دخول الغبار والذباب فلانه لا يمكن الاحتراز عنه وكذلك الدخان بخلاف المطر والثلج حيث
يمكن الاحتراز عنه واما اذا اصبح جنبا فلما روت عائشة رضي الله عنها ان النبي صلى الله عليه وسلم كان
يصبح جنبا من غير احتلام وهو صائم ولان الله تعالى اباح المباشرة في جميع الليل بقوله تعالى فالان
باشروهن الاية ومن ضرورته وقوع الغسل بعد الصبح **قال** وان ابتلع طعاما بين اسنانه مثل
الحمصة افطر والا فلا لان ما بين الاسنان لا يستطيع الامتناع عنه اذا كان قليلا فانه تبع لريقه
بخلاف الكثير وهو قدر الحمصة لانه لا يبقى مثل ذلك عادة فلا تعم به البلوى فيمكن الاحتراز عنه **قال**
ويكره للصائم مضغ العلك والذوق والقبلة ان لم يامن على نفسه اما اذا مضغ العلك فلما فيه من
تعريض صومه للفساد وهذا في العلك المتسق بعضه ببعض اما اذا كان غير ملتيم فانه يفطر لانه لا يلتيم
الا بانفصال اجزاء تنفصل منه وذلك يفسد الصوم واما الذوق لانه لا يامن ان يدخل الى جوفه واما القبلة
لما روي ان شابا سال رسول الله صلى الله عليه وسلم عن القبلة للصائم فمنعه وسال شيخا فاذن له
فقال الشاب ان دينه واحد فقال نعم ولكن الشيخ يملك نفسه ولانه اذا لم يامن على نفسه ربما يقع
في الجماع فيفسد صومه ويجب الكفارة وذلك مكروه واما المباشرة كالقبلة ويكره للمراة مضغ الطعام
لصبيها لما فيه من تعريض الصوم للفساد فان لم يكن لها بد منه فلا باس به لانه لما جاز لها الافطار
اذا خافت عليه فلان يجوز لها المضغ كان اولى **فصل** ومن خاف المرض او زيادته
افطر لقوله تعالى فمن كان منكم مريضا او على سفر فعدة من ايام اخر معناه فافطر فعدة من ايام اخر لان
المرض والسفر لا يوجبان القضاء والمسافر صومه افضل لانه عزيمة والاخذ بالعزيمة افضل وقال عليه
السلام المسافر اذا افطر رخصة واذا صام فهو افضل ولو افطر جاز لما قلنا ولو انشاء السفر في رمضان
جاز بالاجماع وان سافر بعد طلوع الفجر لا يفطر ذلك اليوم لانه لزمه صومه اذ هو مقيم فلا يبطله باختياره

فان

واما وجوبها بالاكل والشرب بالغذاء والدوا للحديث المتقدم وهذا غذا فطر وروى ابو داود ان رجلا
جاء الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال شربت في رمضان فقال من غير سفر ولا مرض قال نعم
فقال له اعتق رقبة وهذا نص في الباب وعن علي رضي الله عنه انه قال انما الكفارة في الاكل والشرب
والجماع فان حاضت المراة او مرض الرجل مرضا يباح له الفطر سقطت الكفارة لانه تبين ان ذلك
اليوم لم يكن مستحقا عليه صومه والكفارة انما تجب بافطار صوم يستحق عليه بخلاف السفر لان الكفارة
وجبت حقا لله تعالى فلا يقدر ابطاله بخلاف الحيض والمرض لانه ليس منه ولو سوفر به مكرها لا
يسقط ايضا وقال زفر يسقط كالمريض والحايض وجوابه انه حصل من غير صاحب الحق فلا يجعل
عذرا بخلاف المرض والحيض **قال** وان جامع فيما دون السبيلين او بهيمة او قبل او لمس فانزل
او احتقن او استعط او اقطر في اذنه او داوى جايفة او آمة فوصل او ابتلع الحديد او استقاء
ملاء فيه او تسحر يظنه ليلا والفجر طالع او افطر يظنه ليلا والشمس طالعة فعليه القضاء لا غير
اما الجماع فيما دون السبيلين او البهيمة مع الانزال والانزال باللمس والقبلة فلقضاء اصدق
الشهوتين وانه ينافي الصوم ولا يجب الكفارة لتمكن النقصان في قضاء الشهوة والاحتياط في الصوم
الايجاب لكونه عبادة وفي الكفارات الدرء لانها من الحدود واما الاحتقان والاستعاط والافطار
في الاذن ودوا الجايفة والآمة فلوصول المفطر الى الداخل وهو ما فيه مصلحة البدن من الغذاء والدوا
قال عليه السلام الفطر مما دخل ولو اقطر الماء في اذنه لا يفطر لعدم الصورة والمعنى بخلاف الدهن لوجوده
معنى وهو اصلاح الدماغ وقال ابو يوسف ومحمد لا يفطر الصوم في الجايفة والآمة لان الشرط عندهما
الوصول من منفذ اصلي ولعدم التيقن بالوصول لاحتمال صيرورة المنفذ وانسداده بالدواء وصار كاليابس
وله ان رطوبة الدوا اذا اجتمعت مع رطوبة الجراحة ازداد سيلانا الى الباطن فيصل بخلاف اليابس
لانه ينشف الرطوبة فينسد فم الجراحة قال مشايخنا رحمهم الله المعتبر عنده الوصول حتى لو علم بوصول
اليابس فسد ولو علم بعدم وصول الرطب لا يفسد واما اذا ابتلع الحديد فلصول الافطار والكفارة
لانعدامه معنى واما اذا استقاء ملاء فيه فلقوله عليه السلام من قاء فلا قضاء عليه ومن استقاء فعليه
القضاء وروى ذلك عن عكرمة مرفوعا وموقوفا وعند محمد وزفر يفسد وان لم يملاء الفم ولم يفصل بينهما
في ظاهر الرواية لاطلاق الحديث والصحيح الفصل وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة لان ما دون ملء الفم
تبع للريق كالبزاق ولا كذلك ملء الفم واما اذا تسحر يظنه ليلا والفجر طالع او افطر يظنه ليلا والشمس
طالعة فانما يفطر لفوات الركن وهو الامساك ولا كفارة لقيام العذر وهو عدم التعمد والكفارة على
الجاني ولو جومعت النايمة والمجنونة فسد صومهما لوجود المفطر ولا كفارة لعدم التعمد ولو استمنى
بكفه افطر لوجود الجماع معنى ولا كفارة لعدم الصورة **قال** وان اكل او شرب او جامع ناسيا او نام
فاحتلم او نظر الى امراة فانزل او ادهن او اكتحل او قبل او اغتاب او غلبه القيء او اقطر في احليله او دخل
حلقه غبار او ذباب او اصبح جنبا لم يفطر اما الاكل والشرب والجماع ناسيا فالقياس ان يفطر لوجود
المنافي وجه الاستحسان قوله صلى الله عليه وسلم للذي اكل وشرب ناسيا وهو صايم تم على صومك انما
اطعمك ربك وسقاك وفي رواية انت ضيف الله فان ظن ان ذلك يفطر فاكل متعمدا فعليه القضاء دون

ما بقي ان شاء الله تعالى ﴿ الاعتكاف سنة مؤكدة لان النبي صلى الله عليه وسلم كان يعتكف العشر الاواخر من
رمضان منذ قدم المدينة الى ان توفاه الله تعالى وعن الزهري انه عليه السلام ما ترك الاعتكاف حتى قبض وهو
من اشرف الاعمال اذا كان عن اخلاص قال عطا مثل المعتكف كرجل له حاجة الى عظيم فجلس على بابه وقال لا ابرح
حتى تقضي حاجتي فكذلك المعتكف يجلس في بيت ربه ويقول لا ابرح حتى تغفر لي ﴿ ولا يجوز اقل من يوم وهذا
في الواجب وهو المنذور باتفاق اصحابنا لان الصوم من شرطه ولا صوم اقل من يوم ولا اعتكاف اقل من يوم ضرورة
وكذلك النفل عند ابي حنيفة لقوله عليه السلام لا اعتكاف الا بالصوم روته عايشة رضي الله عنها وعن ابي يوسف
يجوز اكثر النهار اعتبارا للاكثر بالكل وعن محمد ساعة لان مبنى النفل على المسامحة الا ترى انه يجوز التطوع قاعدا
مع القدرة على القيام ولا كذلك الواجب ﴿ وهو اللبث في مسجد جماعة مع الصوم والنية اما اللبث فلانه يغني
عنه واما كونه في مسجد جماعة لقوله تعالى وانتم عاكفون في المساجد وقال حذيفة سمعت رسول الله صلى الله عليه
وسلم يقول كل مسجد له امام ومؤذن فانه يعتكف فيه وقال حذيفة لا اعتكاف الا في مسجد جماعة ولان المعتكف
ينتظر الصلاة فيختص بمكان تؤدى فيه الجماعة وكل ما كان المسجد اعظم فالاعتكاف فيه افضل واما الصوم فلما
تقدم ولما روي انه صلى الله عليه وسلم ما اعتكف الا صايما والله تعالى شرعه بقوله وانتم عاكفون في المساجد
ولم يبين كيفيته فكان فعل النبي صلى الله عليه وسلم بيانا له لانه لو جاز بغير صوم لبينه صلى الله عليه وسلم قولا وفعلا
ولم ينقل دله على انه غير جايز واما النية فلانه عبادة فلا بد من النية لما تقدم ﴿ والمراة تعتكف في مسجد بيتها
وهو الموضع الذي اعدته للصلاة ويشترط في حقها ما يشترط في حق الرجل في المسجد لان الرجل لما كان اعتكافه
في موضع صلاته وكانت صلاتها في بيتها افضل كان اعتكافها فيه افضل قال صلى الله عليه وسلم صلاة المراة في
مخدعها افضل من صلاتها في مسجد بيتها وصلاتها في مسجد بيتها افضل من صلاتها في صحن دارها وصلاتها في صحن
دارها افضل من صلاتها في مسجد حيها وبيوتهن خير لهن لو كن يعلمن ولو اعتكفت في المسجد جاز لوجود شرايطه
ويكره لما روينا ﴿ ولا يخرج من معتكفه الا لحاجة الانسان والجمعة والعيدين لما روت عايشة ان النبي صلى
الله عليه وسلم ما كان يخرج من معتكفه الا لحاجة الانسان والحاجة بول او غايط او غسل جنابة ولا بد لا بد
من وقوعها ولا يمكن قضاوها في المسجد فكان مستثنى ضرورة واما الجمعة فلانها من اهم الحوايج ولا بد من وقوعها
ولان الاعتكاف تقرب الى الله تعالى بترك المعاصي وترك الجمعة معصية فينافيه ويخرج قدر ما يمكنه اداء
السنة قبلها وقيل قدر ست ركعات يعني تحية المسجد ايضا ويصلي بعدها اربعا او ستا ولو اطال المكث جاز
الا ان الاولى العود الى معتكفه لانه عقده فيه فلا يؤديه في موضعين ﴿ فان خرج لغير عذر ساعة فسد
لوجود المنافي وقال ابو يوسف ومحمد لا يفسد حتى يكون اكثر النهار اعتبارا للاكثر ويكون اكله وشربه وبيعه
وشراوه وزواجه ورجعته بالمسجد لانه يحتاج الى هذه الاشغال ويمكن قضاوها في المسجد ولانه صلى الله عليه وسلم
لم يكن له ماوى الا المسجد وكان ياكل ويشرب ويتحدث والبيع والشرا حديث لكن يكره حضور السلع في المسجد
لما فيه من شغل المسجد ﴿ ويكره له الصمت لانه من فعل المجوس وقد نهى عليه السلام عن صوم الصمت ﴿
ولا يتكلم الا بخير لانه يكره ذلك لغير المعتكف في المسجد فالمعتكف في المسجد اولى ﴿ ويحرم عليه الوطء لقوله
تعالى ولا تباشروهن وانتم عاكفون في المساجد وكانت المباشرة من محظورات الاعتكاف فيحرم الوطء وكذا دواعيه
وهو اللمس والقبلة والمباشرة كما في الحج بخلاف الصوم لان الامساك ركنه فلا يتعدى الى الدواعي ﴿ فان جامع

فان افطر فعليه القضاء والكفارة بخلاف ما اذا امرض لان العذر جاء من قبل صاحب الحق قال فان ماتا على
حالهما لا شيء عليهما لانه تعالى اوجب عليهما صيام عدة من ايام اخر ولم يدركاها لان المرض والسفر لما كانا عذرا في
اسقاط الاداء دفعا للحرج فلان يكون الموت عذرا في اسقاط القضاء اولى قال وان صحا واقاما ثم ماتا لزمهما
القضاء بقدره لان بذلك التدارك ادركا عدة من ايام اخر قال ويوصيان بالاطعام لكل يوم مسكينا كالفطر لانه
وجب عليهما صومه بادراك العدة وان لم يوصيا لا يجب على الورثة الاطعام لانه عبادة فلا تؤدى الا بامر وان
فعلوا جاز ويكون لهم ثواب النفقة قال والحامل والمرضع اذا خافتا على ولديهما او انفسهما افطرتا وقضتا
لانهما قياسا على المريض والجامع دفع الحرج والضرر والشيخ الذي لا يقدر على الصوم يفطر ويطعم لانه عاجز ولا
يرجى له القضاء فانتقل فرضه الى الاطعام كالميت وقد قيل في قوله تعالى وعلى الذين يطيقونه فدية اي لا يطيقونه
قال ومن جن الشهر كله فلا قضاء عليه لانه لم يشهد الشهر وهو السبب لانه غير مخاطب وهذا يصير مؤديا عليه
وان افاق بعضه قضى ما فاته لانه شهد الشهر لان المراد من قوله تعالى فمن شهد منكم الشهر شهود بعضه لانه لو اراد شهوده
كله لوقع الصوم بعد الشهر وانه خلاف الاجماع قال وان اغمي عليه رمضان كله قضاه لانه مرض يضعف القوى
ولا يزيل العقل ولهذا لا يصير موليا عليه فكان مخاطبا فيقضيه كالمريض الا ترى انه صلى الله عليه وسلم كان معصوما
عن الجنون قال تعالى وما انت بنعمة ربك بمجنون وقد اغمي عليه في مرضه قال ويلزم صوم النفل بالشروع اداء
وقضاء وقد مر وجهه في الصلاة قال واذا طهرت الحائض او قدم المسافر او بلغ الصبي او اسلم الكافر في بعض النهار
امسك بقيته ولا يجب صوم ذلك اليوم على الصبي والكافر ولو صاموه لم يجزهم لانعدام الاهلية في اوله والاداء لا
يتجزأ الا المسافر اذا قدم قبل نصف النهار ونوى جاز صومه لانه اهل في اوله واما امساك بقية يومه ليلا يتهم
الناس والتحرز عن مواضع التهم واجب قال عليه السلام من كان يؤمن بالله واليوم الاخر فلا يقفن مواقف التهم قال
وقضاء رمضان ان شاء تابع وان شاء فرق لان قوله تعالى فعدة من ايام اخر لم يشترط فيه التتابع وهو افضل مسارعة
الى اسقاط الفرض فان جاء رمضان اخر صامه لانه وقته ثم قضى الاول لان جميع السنة وقت القضاء الا ايام الخمسة ولا
يجب عليه غير القضاء لان التاخير لم يوجب شيئا اخر قال ومن نذر صوم يومي العيدين وايام التشريق لزمه
لانه نذر بقربة وهو الصوم واضافها الى وقت مشروع فيه تلك القربة فتلزمه كالنذر بالصلاة في الوقت المكروه
وليس النذر معصية انما المعصية اداء الصوم فيها والدليل على المشروعية قوله عليه السلام الا لا تصوموا في
هذه الايام نهي عن الصوم الشرعي والنهي يقتضي القدرة لان النهي عن غير المقدور قبيح لان قوله للاعمى لا تبصر وللاعمى
لا تطر قبيح لما انه غير مقدور واذا اقتضى النهي القدرة كان الصوم الشرعي مقدورا في هذه الايام فيصح النذر الا انه
منهي عنه فقلنا انه يفطر فيها تحرزا عن ارتكاب النهي ويقضي ليخرج عما وجب عليه وكونها اجزاء لانه اداء كما لزمه
كما اذا قال لله علي ان اعتق هذه الرقبة وهي عمياء فاعتقها خرج عن العهدة وان كان اعتاقها لا يجزي من الواجبات
ولو قال لله علي ان اصوم هذه السنة افطر يومي العيدين وايام التشريق وقضاها لما بيناه وكذا لو نذر سنة
متتابعة ولو نذر سنة بغير عينها يلزمه صوم اثني عشر شهرا متفرقة لان السنة المنكرة اسم لايام محدودة فلم يكن
مضافا الى رمضان وفي المعينة اضافة الى كل شهر منها فلم تصح الاضافة الى رمضان فلا يجب قضاؤه والله اعلم

باب الاعتكاف

وهو في اللغة المقام والاحتباس قال الله تعالى سواء العاكف فيه
والباد وفي الشرع عبارة عن المقام في مكان مخصوص وهو المسجد بزمان مخصوص من النية والصوم وغيرهما على ما

المشقة قال ولا تحج المرأة الا بزوج او محرم اذا كان سفرا لقوله صلى الله عليه وسلم لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم
الآخر ان تسافر ثلثة ايام فما فوقها الا ومعها زوجها او ذو رحم محرم منها وقال عليه السلام لا تحج المرأة الا ومعها زوجها
او ذو رحم محرم منها والمحرم كل من لا يحل له نكاحها على التابيد لقرابة او رضاع او صهرية والعبد والحر والمسلم
والذمي سوا الا المجوسي الذي يعتقد اباحة نكاحها والفاسق لانه لا يحصل به المقصود ولا بد فيه من العقل
والبلوغ لعجز الصبي والمجنون عن الحفظ قال ونفقة المحرم عليها لانه محبوس بحقها وذكر الطحاوي انه لا يلزمها
لان المحرم شرط وليس عليها تحقيق الشروط فان لم يكن لها محرم لا يجب عليها لما بينا قال وتحج معه حجة الاسلام بغير
اذن زوجها لان حق الزوج لا يظهر مع الفرايض كالصوم والصلاة قال ووقته شوال وذو القعدة وعشر من
ذي الحجة لقوله تعالى الحج اشهر معلومات اي وقت الحج وفسرت كما ذكرنا قال ويكره تقديم الاحرام عليها ويجوز
اما الكراهة فلما فيه من تعرض الاحرام للفساد بطول المدة واما الجواز فلانه شرط للدخول في افعال الحج عندنا
وتقديم الشرط على الوقت يجوز كما في تكبيرة الاحرام الا انه لا يجوز تقديمها على افعال الصلاة لاتصال القيام بها
وافعال الحج تتاخر عن الاحرام ولا يفعل شيئا من افعال الحج بعد الاحرام قبل اشهر الحج ولو فعله لا يجزيه لوقوعه
قبل وقته حتى لو احرم في رمضان فطاف وسعى لا يجزيه عن الطواف الفرض بخلاف طواف القدوم لانه ليس من
افعال الحج حتى لا يجب على اهل مكة قال والمواقيت للعراقيين ذات عرق وللشاميين الجحفة وللمدنيين
ذو الحليفة وللنجديين قرن ولليمنيين يلملم ويقال الملم لانه صلى الله عليه وسلم وقت هذه المواقيت وقال هن
لاهلهن ولمن مر بهن من غير اهلهن ممن اراد الحج او العمرة رواه ابن عباس رضي الله عنهما فلو اراد المدني دخول مكة
من جهة العراق فوقته ذات عرق وكذا في ساير المواقيت ومن قصد دخول مكة من طريق غير مسلوك احرم اذا
حاذى الميقات وان قدم الاحرام عليها فهو افضل لقوله تعالى واتموا الحج والعمرة لله قال علي وابن مسعود رضي الله عنهما
اتمامهما ان يحرم بهما من دويرة اهله ولانه اشق على النفس فكان افضل قال ابو حنيفة الاحرام من مصره افضل اذا ملك
نفسه في احرامه قال ولا يجوز للآفاقي ان يتجاوزها الا محرما اذا اراد دخول مكة سواء دخلها حاجا او
معتمرا او تاجرا لان فايدة التوقيت هذا لانه يجوز تقديم الاحرام عليها بالاتفاق وقال عليه السلام لا يتجاوز
احد الميقات الا محرما ومن كان داخل الميقات فله ان يدخل مكة بغير احرام لحاجة لانه يتكرر دخوله لحاجته
فيحرج في ذلك وصار كالمكي اذا خرج ثم دخل بخلاف ما اذا دخل للحج لانه لا يتكرر فانه لا يكون في السنة الا
مرة فلا يحرج وكذا الاداء العمرة لانه التزمها بنفسه قال وان جاوزها الآفاقي بغير احرام فعليه شاة لانه
منهي عنه لما مر من الحديث فان عاد فاحرم منه سقط الدم وان احرم بحجة او عمرة ثم عاد اليه ملبيا سقط ايضا
عند ابي حنيفة وعندهما يسقط بمجرد العود وعند زفر لا يسقط وان لبى لان الجناية قد تقررت فلا ترتفع
بالعود كما اذا دفع من عرفات قبل الغروب ثم عاد اليه بعده ولنا انه استدرك الغاية قبل تقرر الجناية
بالشروع في افعال الحج فيسقط الدم بخلاف الدفع من عرفات لان الواجب استدامة الوقوف ولم يستدركه
ثم عندهما يظهر حق الميقات بنفس العود لان التلبية ليست بشرط في الابتداء حتى لو مر به محرما ساكتا جاز
وعنده انه جنى بالتاخير عن الميقات فيجب عليه تقرر حقه بانشاء التلبية فكان التدارك في العود ملبيا
قال ولو عاد بعد ما استلم الحجر وشرع في الطواف لم يسقط بالاتفاق لانه لم يعد على حكم الابتداء وكذلك
ان عاد بعد الوقوف لما بينا وان جاوز الميقات لا يريد دخول مكة فلا شيء عليه لانه انما وجب الاحرام لتعظيم

ليلا او نهارا عامدا او ناسيا بطل لما بينا انه من محظورات فيفسده كالاحرام وكذا اذا انزل بقبلة او لمس لوجود
معنى الجماع ولمسا واما النسيان فلان الحالة مذكرة فلا يعذر بالنسيان كالحج بخلاف الصوم قال ومن اوجب على
نفسه اعتكاف ايام لزمه بلياليها متتابعة لان ذكر جمع من الايام ينتظم ما بينها بازائها من الليالي كما في قصة زكريا
قال الله تعالى ثلاثة ايام وقال ثلاث ليال والقصة واحدة ويقال ما رايتك منذ ايام ويريد الليالي ايضا واما
التتابع فلان الاعتكاف يصح ليلا ونهارا فكان الاصل فيه التتابع كما في الايمان والاجارات بخلاف الصوم اذا التزم
اياما حيث لا يلزمه التتابع لان الاصل فيه التفريق لان الليل ليس محلا للصوم فلا يلزم الا ان يشترطه ولو نوى
النهار خاصة صدق لانه حقيقة كلامه لان اليوم عبارة عن بياض النهار قال ويلزم بالشروع عند ابي حنيفة
خلافا لهما بناء على انه لا يجوز عنده الا بالصوم فلا يجوز اقل من يوم وعندهما يجوز وقد بيناه

كتاب الحج

وهو في اللغة القصد الى الشيء المعظم قال الشاعر يحجون سب الزبرقان المزعفرا اي يقصدون عمامته وفي الشرع
قصد موضع مخصوص وهو البيت بصفة مخصوصة في وقت مخصوص بشرائط مخصوصة على ما يأتيك ان شاء الله تعالى
وهو فريضة محكمة يكفر جاحدها وهو احد اركان الاسلام ثبتت فريضته بالكتاب وهو قوله تعالى ولله على الناس حج
البيت والسنة وهو قوله عليه السلام بني الاسلام على خمس الحديث وقوله وحجوا بيت ربكم وعليه انعقد الاجماع
وسبب وجوبه البيت لاضافته اليه ولهذا لا يتكرر لان البيت لا يتكرر ويجب على الفور قال عليه السلام من ملك زادا يبلغه
الى بيت الله تعالى ولم يحج فلا عليه ان يموت يهوديا او نصرانيا وعن ابي حنيفة ما يدل عليه فانه قال من كان عنده مال
يحج به ويريد الزوج يبدأ بالحج ولان الموت في السنة غير نادر بخلاف وقت الصلاة فان الموت فيه نادر ولهذا كان
التعجيل افضل اجماعا قال وهو فريضة العمر لا يجب الا مرة واحدة لما روي انه لما نزل قوله تعالى ولله على الناس
حج البيت قال رجل يا رسول الله افي كل عام قال لا بل مرة واحدة ولان السبب هو البيت ولا يتكرر وعلى ذلك الاجماع
قال على كل مسلم حر عاقل بالغ صحيح قادر على الزاد والراحلة ونفقة ذهابه وايابه فاضلا عن حوائجه
الاصلية ونفقة عياله الى حين عوده ويكون الطريق امنا اما الاسلام فلان الكافر ليس اهلا لاداء العبادات واما
الحرية فلقوله عليه السلام ايما عبد حج عشر حجج ثم اعتق فعليه حجة الاسلام وايما صبي حج عشر حجج ثم بلغ فعليه الحج
حجة الاسلام ولان منافع بدن العبد لغيره فكان عاجزا وان اذن له مولاه لانه كانه اعاره منافع بدنه فلا يصير
قادرا بالاعارة كالغير لا يصير قادرا اذا اعاره غيره الزاد والراحلة واما العقل والبلوغ فلانهما شرط لصحة التكاليف
ولما مر من الحديث واما الصحة فلانه لا قدرة دونها والخلاف في الاعمى كما تقدم في الجمعة وقيل عندهما لا يجب عليه الحج لان
البذل في القياد غالب في الجمعة نادر في الحج واما القدرة على الزاد والراحلة ونفقة ذهابه وايابه فلانه لا استطاعة
دونها وسئل ابن عباس عن الاستطاعة فقال الزاد والراحلة وهكذا فسره ابن عباس رضي الله عنهما والراحلة
ان يكتري شق محمل او راس زاملة دون عقبة الليل والنهار لانه لا يكون قادرا الا بالمشي فلم يكن قادرا على الراحلة
واما كونه فاضلا عن الحوائج الاصلية فلانها مقدمة على حقوق الله تعالى وكذا عن نفقة عياله لانها مستحقة لحقهم
وحقوقهم مقدمة على حقوق الله تعالى لفقرهم وغناه وكذا فاضلا عن قضاء ديونه لما بينا وعن ابي يوسف ونفقة
شهر بعد عوده الى وطنه وان كانت له دار لا يسكنها وعبد لا يستخدمه يجب عليه ان يبيعهما في الحج ولا بد من امن الطريق
لانه لا يتيسر على الوصول الى المقصود دونه واهل مكة ومن حولها يجب عليهم اذا قدروا بغير راحلة لتيسر عمل الاداء بدون

لان هذه الاشيا تخرج عن لبس المخيط وهو الذي يقدر عليه والتكليف بحسب الطاقة وقد قال صلى الله عليه وسلم
في اخر الحديث الا ان لا يجد النعلين فيقطع الخفين اسفل من الكعبين وان القى على كتفيه قبا جاز ما لم يدخل يديه
في كميه لانه حامل لا لابس قال ولا يحلق شيا من شعر راسه وجسده لقوله تعالى ولا تحلقوا رؤوسكم حتى
يبلغ الهدي محله ولان فيه ازالة الشعث وقد قال صلى الله عليه وسلم الحاج الشعث التفل الشعث الانتشار
ومراده انتشار شعر الحاج فلا يجمعه بالتسريح والدهن والتغطية ونحوه والتفل بالسكون الرايحة الكريهة
والتفل الذي ترك استعمال الطيب فتكره رايحته والمحرم كذلك قال ولا يلبس ثوبا معصفرا ونحوه لانه طيب
حتى لو كان غسيلا لا تفوح رايحته لا باس به قال ولا يغطي راسه لقوله عليه السلام احرام الرجل في راسه
ووجهه بطريق الاولى لانه لما حرم على المراة تغطية الوجه وفي كشفه فتنة كان الرجل بطريق الاولى قال
ولا يتطيب ولا يغسل راسه ولا لحيته بالخطمي ولا يدهن لان في ذلك ازالة الشعث قال ولا يقتل صيد البر ولا
يشير اليه ولا يدل عليه لقوله تعالى ولا تقتلوا الصيد وانتم حرم ولقوله تعالى وحرم عليكم صيد البر ما دمتم
حرما ولما روي ان ابا قتادة صاد حمار وحش وهو حلال واصحابه محرمون فسالوا رسول الله صلى الله عليه وسلم
عن اكله فقال هل اشرتم هل دللتم قالوا لا قال اذا فكلوا ولان الاشارة والدلالة في معنى القتل لما فيه من ازالة
الامن عن الصيد فتناوله النص كالردة والمعين في قتل بني ادم قال ولا القمل لانه ازالة الشعث ويجوز
له قتل البراغيث والبق والذباب والحية والعقرب والفارة والذيب والغراب والحداة وساير السباع اذا
صالت عليه اما البراغيث والبق والذباب فلانها ليست بصيد ولا متولدة منه فليس قتلها ازالة الشعث وبدا
بالاذى وكذلك القمل والقراد لما ذكرنا واما الحية والعقرب والفارة والذيب والغراب والحداة فلقوله صلى
الله عليه وسلم خمس من الفواسق يقتلن في الحل والحرم الحداة والحية والعقرب والفارة والكلب العقور وفي
بعض الروايات زاد الغراب وذكر في رواية الذيب مكان الكلب العقور قالوا وهو المراد بالكلب العقور وهو
في معناه والغراب هو الذي ياكل الجيف لان هذه الاشيا تبدا بالاذى واما السباع اذا صالت فلانه لما اذن
الشرع في قتل الخمس الفواسق لاحتمال الاذى فلان ياذن في قتل ما تحقق منه الاذى كان اولى قال
ولا يكسر بيض الصيد لانه اصل الصيد ولا يقطع شجر الحرم للحديث ولانه محظور على الحلال فالمحرم اولى ويجوز له صيد
السمك لقوله تعالى احل لكم صيد البحر الاية قال ويجوز له ذبح الابل والبقر والغنم والدجاج والبط
الاهلي لانها ليست بصيود ولامكان اخذها من غير معالجة لكونها غير متوحشة قال ويجوز له ان يغتسل
ويدخل الحمام لانه يحتاج الى الاغتسال للجنابة وغيرها وقد اغتسل عمر رضي الله عنه وهو محرم قال ويستظل
بالبيت والمحمل لانه لا يصل الى راسه فلا يغطي وقد ضرب لعثمن رضي الله عنه الفسطاط وهو محرم ويشد في
وسط الهميان لانه ليس بلبس وهو محتاج اليه لحفظ النفقة ويقابل عدوه لما تقدم قال ويكثر من التلبية
عقيب الصلوات وكلما علا شرفا او هبط واديا او لقي ركبا وبالاسحار وهو الماثور عن الصحابة رضي الله عنهم اجمعين

فصل ولا يضره دخل مكة ليلا او نهارا كغيرها من البلاد فاذا دخلها ابتدا بالمسجد لان
البيت فيه وهو المقصود زيارته ويستحب ان يدخله من باب بني شيبة اقتداء بفعله صلى الله عليه وسلم ويستحب
ان يقول عند دخولها اللهم هذا حرمك وامنك فلك وتوليك الحق ومن دخله كان امنا اللهم فحرم لحمي ودمي
على النار وقني عذابك يوم تبعث عبادك ويدخل المسجد حافيا الا ان يستضر ويقول عند دخوله بسم الله

مكة شرفها الله تعالى وما قبلها من القرى والبساتين غير واجب التعظيم واذا جاوز الميقات صار هو وصاحب
المنزل سواء فله دخول مكة بغير احرام لما مر قال ومن كان داخل الميقات فميقاته الحل الذي بين الميقات
وبين الحرم من دويرة اهله ومن كان بمكة فوقته في الحج الحرم وفي العمرة الحل لان النبي صلى الله عليه وسلم امر
الصحابة رضي الله عنهم ان يحرموا بالحج من مكة ولان اداء الحج لا يتم الا بعرفة وهي في الحل فاذا احرم من الحرم تنوع
نوع سفر واما العمرة فلان النبي صلى الله عليه وسلم امر عبد الرحمن اخا عايشة رضي الله عنها ان يعمرها من
التنعيم وهو في الحل ولان اداء العمرة بمكة فيخرج الى الحل ليتنوع نوع سفر ايضا ولو احرم لها من اي موضع شا
جاز الا ان التنعيم افضل لما روينا فصل واذا اراد ان يحرم يستحب ان يقلم اظفاره ويقص
شاربه ويحلق عانته لانه هو المتوارث ولانه انظف للبدن فكان احسن ثم يتوضا او يغتسل وهو افضل لانه صلى
الله عليه وسلم اغتسل ولان المراد منه التنظيف والغسل افضل والمبلغ ولو اكتفى بالوضوء جاز كما في الجمعة
ويغتسل الحايض ايضا لما ذكرنا انه للتنظيف ويلبس ازارا ورداء جديدين ابيضين وهو افضل لانه لا بد من
ستر العورة ودفع الحر والبرد والنبي صلى الله عليه وسلم اتزر وارتدى عند احرامه والجديدان اقرب الى
النظافة وقال عليه السلام خير ثيابكم البيض ولو لبس ثوبا واحدا يستر عورته جاز لحصول المقصود قال
ويتطيب ان وجد قالت عايشة رضي الله عنها كنت اطيب رسول الله صلى الله عليه وسلم لاحرامه قبل ان يحرم وقال
محمد لا يتطيب بما يبقى بعد الاحرام لانه كالمستعمل له بعد الاحرام وجوابه ما روي عن عايشة انها قالت وكاني
انظر الى وبيص الطيب في مفرق رسول الله صلى الله عليه وسلم بعد التلبية من احرامه والممنوع التطيب
قصدا وهذا تابع لا حكم له وصار كما اذا حلق او قلم اظفاره ثم احرم قال ويصلي ركعتين لانه صلى الله عليه
وسلم صلى ركعتين بذي الحليفة عند احرامه ويقول اللهم اني اريد الحج فيسره لي وتقبله مني لانه افعال متعددة
مشتة يأتي بها في اماكن متباينة في اوقات مختلفة فيسال الله تعالى التيسير عليه وان نوى بقلبه اجزاه لحصول
المقصود والاول اولى والاخرس يحرك لسانه ولو نوى مطلق الحج يقع عن الفرض ترجيحا لجانبه وهو الظاهر
من حاله لان العاقل لا يحمل المشاق العظيمة واخراج الاموال الا لاسقاط الفرض اذا كان عليه وان نوى التطوع
وقع تطوعا اذ لا دلالة مع التصريح ثم يلبي عقيب صلاته وان شاء اذا استوت به راحلته والاول افضل والتلبية
لبيك اللهم لبيك لبيك لا شريك لك لبيك ان الحمد والنعمة لك والملك لا شريك لك وكسر ان اصوب ليقع ابتدا
ويرفع صوته بالتلبية قال عليه السلام افضل الحج العج والثج فالعج رفع الصوت بالتلبية والثج اسالة دم الذبايح ولا
يخل بشي من هذه الكلمات لانه منقول باتفاق الرواة وان زاد جاز بان يقول لبيك وسعديك والخير كله في يديك
لبيك اله الخلق غفار الذنوب الى غير ذلك مما جاء عن الصحابة والتابعين وهي سنة شرط والزيادة سنة ويكون
بتركها مسيئا قال فاذا نوى ولبى فقد احرم لانه اتى بالنية والذكر كما في الصلاة فيدخل في الاحرام فليتق
الرفث والفسوق والجدال لقوله تعالى فلا رفث ولا فسوق ولا جدال في الحج والمراد النهي عن هذه الاشيا نقلا
واجماعا فالرفث الجماع وقيل دواعيه وقيل ذكر الجماع بحضرة النسا وقيل الكلام القبيح والفسوق المعاصي
وهي حرام وفي الاحرام اشد والجدال المخاصمة مع الرفيق والخدام وغيرهما قال ولا يلبس قميصا ولا سراويل
ولا عمامة ولا قلنسوة ولا قباء ولا خفين لانه صلى الله عليه وسلم نهى ان يلبس المحرم هذه الاشيا فان لم يجد ازارا
فشق سراويله وائتزر به وان لم يجد ردا شق قميصه فارتدى به وان لم يجد نعلين يقطع الخفين اسفل من الكعبين

تعالى واتخذوا من مقام ابرهيم مصلى انه ركعتا الطواف ويقول بعقبهما اللهم هذا مقام العائذ بك من النار فاغفر لي
ذنوبي انك انت الغفور الرحيم ثم يستلم الحجر لانه عليه السلام استلمه بعد الركعتين قال ويخرج الى الصفا
من اي باب شاء والاولى ان يخرج من باب بني مخزوم اتباعا للنبي صلى الله عليه وسلم ولانه اقرب الى الصفا وهو
الذي يسمى اليوم باب الصفا فيصعد عليه ويستقبل البيت ويكبر ويرفع يديه ويهلل ويصلي على النبي صلى الله عليه
وسلم ويدعو بحاجته هكذا فعل صلى الله عليه وسلم ولان الدعاء عقيب الثناء والصلاة اقرب الى الاجابة فيبدأ بما
عليه ثم ينحط نحو المروة على هينته فاذا بلغ الميل الاخضر سعى حتى يجاوز الاخضر ثم يمشي الى المروة فيفعل كما على الصفا
هكذا فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم وهذا شوط والعود من المروة الى الصفا اخر وذكر الطحاوي ان
العود ليس بشوط وشرط البداءة في كل شوط بالصفا والاول اصح لانه المنقول المتوارث وليلا يتخلل بين
كل شوطين ما لا يعتد به والاصل في العبادات الاتصال كالطواف وركعات الصلاة ثم السعي بين الصفا
والمروة واجب لقوله عليه السلام كتب عليكم السعي فاسعوا فانه خبر احاد فلا يوجب الركنية قلنا بالوجوب
وقوله تعالى فلا جناح عليه ان يطوف بهما ينفي الركنية ايضا والافضل ترك السعي حتى ياتي به عقيب طواف الزيارة
لان السعي واجب وانما شرع مرة واحدة وطواف القدوم سنة ولا يجعل الواجب تبعا للسنة وانما رخص في ذلك
لان يوم النحر يوم اشتغال بالذبح والرمي وغيره فربما لا يتفرغ للسعي ويستحب ان يقول عند خروجه الى الصفا
بسم الله والصلاة على رسول الله اللهم افتح لي ابواب رحمتك وادخلني فيها ويقول على الصفا الله اكبر لا اله الا الله وحده
لا شريك له له الملك وله الحمد يحيي ويميت وهو حي لا يموت بيده الخير وهو على كل شيء قدير لا اله الا الله ولا نعبد الا اياه
مخلصين له الدين ولو كره الكافرون لا اله الا الله اهل التكبير والتحميد والتهليل لا اله الا الله وحده انجز وعده
ونصر عبده وهزم الاحزاب وحده فله الحمد وله الملك ويسال حوائجه واذا نزل من الصفا قال اللهم يسر لي
اليسرى وجنبني العسرى واغفر لي في الاخرة والاولى ويقول في السعي رب اغفر وارحم وتجاوز عما تعلم انك
انت الاعز الاكرم ويكثر من قول سبحان الله والحمد لله ولا اله الا الله والله اكبر ويقول على المروة مثل الصفا
ثم يقيم بمكة حراما يطوف بالبيت ما شاء لانه عبادة وهو افضل من الصلاة وخصوصا للافاقي ويصلي لكل طواف
ركعتين ولا يسعى بعده لما بينا قال ثم يخرج غداة التروية وهو ثامن ذي الحجة الى منى فينزل بقرب
مسجد الخيف فيبيت بها حتى يصلي الفجر يوم عرفة فيصلي بمنى الظهر والعصر والمغرب والعشاء والفجر
هكذا فعل جبريل بابرهيم ومحمد صلى الله عليهم وسلم وهو المنقول من نسك رسول الله صلى الله عليه وسلم
وهذه البيتوتة سنة ولو بات بمكة وصلى هذه الصلوات بها جاز لانه لا نسك بمنى هذا اليوم وقد اساء
لمخالفته السنة ويقول عند نزوله بمنى اللهم هذه منى وهي مما منت بها على من المناسك فامنن علي بما منت
به على عبادك الصالحين قال ثم يتوجه الى عرفات اقتداء بفعله صلى الله عليه وسلم ولانه محتاج الى
اداء فرض الوقوف بها في هذا اليوم وينزل بها حيث شاء فاذا زالت الشمس توضأ او اغتسل لانه
يوم جمع فيستحب له الغسل وقيل هو سنة فان صلى مع الامام صلى الظهر والعصر باذان واقامتين في وقت
الظهر فقد تواتر النقل عن رسول الله صلى الله عليه وسلم بالجمع بينهما وروى جابر باذان واقامتين وهو ان
يؤذن ويقيم للظهر ثم يقيم للعصر لانها تؤدى في غير وقتها فيقيم اعلاما لهم لانه لو لم يقم ربما ظنوا انه يتطوع
فلا يشرعون مع الامام ولا يتطوع بين الصلاتين لان العصر انما قدمت ليتفرغ الى الوقوف فالتطوع بينهما يخل به

وعلى ملة رسول الله الحمد لله الذي بلغني بيته الحرام اللهم افتح لي ابواب رحمتك ومغفرتك وادخلني فيها واغلق
عني ابواب معاصيك وجنبني العمل بها قال فاذا عاين البيت كبر وهلل ويستحب ان يقول الله اكبر الله اكبر
اللهم انت السلام ومنك السلام واليك يعود السلام فحينا ربنا بالسلام وادخلنا دار السلام اللهم زد
بيتك هذا تشريفا ومهابة وتعظيما اللهم تقبل توبتي واقل عثرتي واغفر خطيئتي يا حنان يا منان قال وابتداء
بالحجر الاسود فاستقبله وكبر هكذا فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم لما دخل المسجد ويرفع يديه كالصلاة
لقوله عليه السلام لا ترفع الايدي الا في سبع مواطن وعد منها استلام الحجر ويقبله ان استطاع من غير ان يوذي
مسلما او يستلمه وهو ان يلمسه بكفه او يلمسه شيا بيده ثم يقبله او بحاديه ويشير اليه ان لم يقدر على الاستلام
لان التحرز عن اذى المسلم واجب والتقبيل والاستلام سنة والاتيان بالواجب اولى والنبي صلى الله عليه وسلم
قبل الحجر الاسود وقال لعمر رضي الله عنه انك رجل اييد اي قوي فلا تزاحم الناس على الحجر ولكن ان وجدت
فرجة فاستلمه والا فاستقبله وكبر وهلل وروي انه عليه السلام طاف على راحلته واستلم الاركان
بمحجنه ويستحب ان يقول عند استلام الحجر الله اكبر اللهم ايمانا بك وتصديقا بكتابك ووفاء بعهدك
واتباعا لنبيك اشهد ان لا اله الا الله وحده لا شريك له واشهد ان محمدا عبده ورسوله امنت بالله وكفرت
بالجبت والطاغوت قال ثم يطوف طواف القدوم ويسمى طواف التحية وهو سنة للافاقي قال عليه السلام
من اتى البيت فليحيه بالطواف ولفظة التحية تنافي الوجوب ولا قدوم لاهل مكة فلا يسن في حقهم ويقول عند
افتتاح الطواف سبحان الله والحمد لله ولا اله الا الله والله اكبر اللهم اعذني من اهواله يوم القيمة قال فيبدا من
الحجر الى جهة باب الكعبة وقد اضطبع رداءه والاضطباع اخراج طرف الرداء من تحت الابط الايمن والقاؤه
على عاتقه الايسر قال فيطوف سبعة اشواط ويرمل الحطيم يرمل في الثلاث الاول ثم يمشي على هينته ويستلم
الحجر كلما مر به ويختم الطواف بالاستلام هكذا فعل نسكه صلى الله عليه وسلم والحطيم موضع مبني دون البيت
من الركن العراقي الى الركن الشامي سمي بذلك لانه حطم من البيت اي كسر وفيه يصب الميزاب وهو الحجر
لانه حجر من البيت اي منع وبينه وبين البيت فرجة من الجانبين فلو دخل فيها في طوافه لا يجزيه لانه من
البيت قال عليه السلام الحطيم من البيت فيعيد الطواف فان اعاده على الحطيم وحده اجزاه لانه تم طوافه
والاولى ان يعيده على البيت ايضا ليؤديه على الوجه الاحسن والاكمل ويخرج به عن خلاف بعض الفقهاء
والرمل هز الكتفين كالمتبختر وسببه اظهار الجلد للمشركين حيث قالوا عن الصحابة رضي الله عنهم اوهنتهم
حمى يثرب فقال عليه السلام رحم الله امرأ اظهر الجلد من نفسه وزال السبب وبقي الحكم الى يومنا هذا
وبه التوارث واستلام الحجر اول الطواف واخره سنة وما بينهما ادب ويستحب ان يستلم الركن اليماني
ولا يقبله وعن محمد انه سنة ولا يقبل بقية الاركان لانه عليه السلام كان يستلم الحجر والركن اليماني لا غير
ويستحب ان يقول اذا بلغ الركن العراقي اللهم اني اعوذ بك من الشرك والكفر والنفاق وسوء الاخلاق
وعند الميزاب اللهم اسقني بكاس محمد صلى الله عليه وسلم شربة لا اظمأ بعدها ابدا وعند الركن الشامي
اللهم اجعله حجا مبرورا وسعيا مشكورا وذنبا مغفورا وتجارة لن تبور برحمتك يا عزيز يا غفور وعند
الركن اليماني اللهم اني اعوذ بك من عذاب القبر وفتنة المحيا والممات قال ثم يصلي ركعتين في مقام ابرهيم عليه السلام
او حيث تيسر من المسجد وهي واجبة قال عليه السلام ليصل الطائف لكل اسبوع ركعتين وقيل في تفسير قوله

فعلت عائشة رضي الله عنها وينبغي ان يكثر من الاستغفار قال الله تعالى ثم افيضوا من حيث افاض الناس واستغفروا الله
ان الله غفور رحيم قال ويأخذ الحمار من الطريق سبعين حصاة كالباقلا ولا يصلي المغرب حتى يأتي المزدلفة
فيصليها مع العشا باذان واقامة اما تاخير المغرب فلحديث اسامة بن زيد قال كنت رديف رسول الله صلى
الله عليه وسلم من عرفات الى المزدلفة فنزل بالشعب وقضى حاجته ولم يسبغ الوضوء فقلت يرسول الله
الصلاة فقال الصلاة ليست هنا الصلاة امامك واما الجمع بينهما باذان واقامة فلرواية جابر رضي الله عنه
ان النبي صلى الله عليه وسلم فعل كذلك ولان العشاء في وقتها فلا حاجة الى الاعلام بوقتها بخلاف العصر يوم عرفة
ولا يتطوع بينهما لانه يقطع الجمع فان تطوع او اشتغل بشي اخر اعاد الاقامة لانه انقطع حكم الاقامة الاولى
ولو صلى المغرب في الطريق او بعرفة لم يجز وقال ابو يوسف يجزيه لانها صلاها في وقتها ولنا ما تقدم من حديث
اسامة ويقضيها ما لم يطلع الفجر فاذا طلع الفجر فلا قضا لانه فات وقت الجمع وينبغي ان ينزل بقرب الجبل الذي
عليه المشعر لانه عليه السلام وقف هناك وبات بها وهي سنة قال ثم يصلي الفجر بغلس كذا روى ابن مسعود
رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم وليتفرغ للوقوف والدعا ثم يقف بالمشعر الحرام ويدعو ويجتهد في
الدعا كما مر بعرفة ويستحب ان يقول اذا نزل بها اللهم ان هذه مزدلفة وجمع اسألك ان ترزقني جوامع الخير
واجعلني من سألك فاعطيته ودعاك فاجبته وتوكل عليك فكفيته وامن بك فهديته واذا فرغ من الصلاتين
يقول اللهم حرم لحمي وشعري على النار ودمي وعظمي وجميع جوارحي يا ارحم الراحمين ويسأل الله تعالى ارضا
الخصوم فان الله تعالى وعد ذلك لمن طلبه في هذه الليلة ويستحب ان يقف بعد صلاة الفجر مع الامام يدعو قال
الله تعالى واذكروا الله عند المشعر الحرام ويستحب ان يكبر ويهلل ويلبي ويقول اللهم انت خير مطلوب وخير
مرغوب اليه الهي لكل وفد جائزة وقدري فاجعل جائزتي وقراي في هذا المقام ان تتقبل توبتي وتتجاوز عن خطيئتي
وتجمع على الهدى امري وتجعل اليقين من الدنيا همي اللهم ارحمني واجرني من النار واوسع علي الرزق الحلال اللهم
لا تجعله اخر العهد بهذا الموقف وارزقنيه ابدا ما احييتني برحمتك يا ارحم الراحمين والمزدلفة كلها موقف
الا وادي محسر لقوله عليه السلام المزدلفة كلها موقف الا وادي محسر قال ثم يتوجه الى منى قبل طلوع الشمس
كذا فعل صلى الله عليه وسلم ويمشي بالسكينة فاذا بلغ بطن محسر اسرع مقدار رمية حجر ماشيا كان او راكبا هكذا فعله
صلى الله عليه وسلم فاذا وصل الى منى يبتدي بجمرة العقبة يرميها بسبع حصيات من بطن الوادي يكبر مع كل
حصاة ولا يقف عندها ويقطع التلبية مع اول حصاة لما روى جابر رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم
لما اتى منى لم يعرج الى شي حتى رمى جمرة العقبة بسبع حصيات وقطع التلبية عند اول حصاة رماها ويكبر مع
كل حصاة ثم نحر ثم حلق راسه ثم اتى مكة فطاف بالبيت ويرمي من بطن الوادي من اسفل الى اعلى ويجعل منى
عن يمينه والكعبة عن يساره ويقف حيث يرى موضع الحصاة هكذا نقل عنه عليه السلام وهو مثل حصا الخذف قال
عليه السلام للفضل بن عباس رضي الله عنهما غداه يوم النحر ايتني بسبع حصيات مثل حصا الخذف فاتاه بهن فجعل
يقلبهن ويقول بمثلهن بمثلهن لا تغلو والخذف ان يضع الحصاة على راس السبابة ويضع ابهامه عليها ثم يرمي بها
واختلفوا في مقدارها والمختار قدر الباقلا ولو رمى بحجر اكبر او اصغر جاز لحصول الرمي ويقول عند الرمي بسم الله والله
اكبر رغما للشيطان وحزبه ويجوز الرمي بكل ما كان من جنس الارض ولا يجوز بما ليس من جنسها ومن اي موضع اخذه
جاز الا الحصى المرمي بها مرة فانه يكره لانه حصى من لم يقبل حجته فقد جاء في الحديث ومن قبل حجه رفع حصاه ولا يدري

قال وان صلى وحده صلى كل واحدة في وقتها وقال ابو يوسف ومحمد يجمع بينهما المنفرد لان جواز
الشروع للوقوف وتمديد وقته والكل في ذلك سوا ولابي حنيفة ان تقديم العصر على خلاف الاصل لان الاصل
اداء كل صلاة في وقتها خالفناه فيما ورد به الشرع وهو مع الامام في الصلاتين والاحرام بالحج قبل الزوال
وفيما عداه بقي على الاصل قال ثم يقف تراكبا رافعا يديه بسطا يحمد الله ويثني عليه ويصلي على نبيه عليه السلام
ويسال حوايجه والافضل ان يتوجه عقيب صلاة العصر مع الامام فيقف بالموقف مستقبل القبلة قريبا من
جبل الرحمة لانه صلى الله عليه وسلم راح عقيب الصلاة الى الموقف ووقف على راحلته مستقبل القبلة يدعو
باسطا يديه كالمستطعم المسكين رواه ابن عباس رضي الله عنهما ويقدم الثنا والحمد والصلاة على النبي صلى الله
عليه وسلم كما تقدم وان وقف قايما او قاعدا جاز والاول افضل ويلبي في الموقف ساعة بعد ساعة لانه عليه
السلام ما زال يلبي حتى اتى جمرة العقبة قال وعرفات كلها موقف الا بطن عرنة لقوله عليه السلام كل عرفات
كلها موقف وارتفعوا عن بطن عرنة قال ووقت الوقوف من زوال الشمس الى طلوع الفجر الثاني من الغد
لانه عليه السلام وقف بعد الزوال وقال الحج عرفة فمن وقف بها ليلا او نهارا فقد تم حجه ومن فاته عرفة بليل
فقد فاته الحج فليحل بعمرة وعليه الحج من قابل وان وقف ساعة بعد الزوال ثم افاض اجزاه لقوله عليه السلام
من وقف ساعة بعرفة من ليل او نهار فقد تم حجه ولان الركن اصل الوقوف وامتداده الى غروب الشمس واجب
لقوله عليه السلام امكثوا على مشاعركم فانكم على ارث من ارث ابيكم ابرهيم عليه السلام امر بالمكث وانه للوجوب
قال فمن فاته الوقوف في هذا الوقت فقد فاته الحج فيطوف ويسعى ويتحلل من الاحرام ويقضي الحج لما روينا
واعلم ان الاحاديث كثيرة في فضيلة يوم عرفة واجابة الدعا فيه فينبغي ان يجتهد فيه بالدعا ويدعو بكل دعا يحفظه
وان لم يقدر على الحفظ فليقرا المكتوب ويستحب ان يقرا عقيب صلاته الفاتحة والاخلاص عشر مرات ويقول لا اله
الا الله وحده لا شريك له له الملك وله الحمد يحيي ويميت وهو حي لا يموت بيده الخير وهو على كل شي قدير سبحان
الله والحمد لله ولا اله الا الله والله اكبر ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم يا رفيع الدرجات يا منزل البركات
يا فاطر الارضين والسموات ضجت لك الاصوات بصنوف اللغات نسالونك الحاجات وحاجتي ان ترحمني في
دار البلا اذا انسيني اهل الدنيا اسلك ان توفقني لما افترضت علي وتعينني على طاعتك واداء حقك وتقبل
المناسك التي اريتها ابرهيم خليلك ودللت عليها محمدا حبيبك صلى الله عليهما وسلم اللهم لكل متضرع اليك اجابة
ولكل مسكين لديك راقة وقد جيتك متضرعا اليك مسكينا لديك فاقض حاجتي واغفر ذنوبي ولا تجعلني
من الخيب وفدك وقد قلت وانت لا تخلف الميعاد ادعوني استجب لكم وقد دعوتك متضرعا سايلا فاجب
دعايي واعتقني من النار ولوالدي ولجميع المومنين والمومنات برحمتك يا ارحم الراحمين قال فاذا غربت
الشمس افاض مع الامام الى المزدلفة لقوله صلى الله عليه وسلم اهل الشرك كانوا يدفعون من عرفة اذا صار
الشمس على رؤس الجبال مثل عمايم الرجال وانا ادفع بعد غروب الشمس مخالفة لهم ومشى على هينته كذا فعل
رسول الله صلى الله عليه وسلم في ذلك اليوم وقال ايها الناس عليكم بالسكينة ويستحب ان يقول عند غروبها
قبل الافاضة اللهم لا تجعله اخر العهد بهذا الموقف وارزقنيه ما ابقيتني واجعلني اليوم مفلحا مرحوما مستجابا
دعاي مغفورا ذنوبي يا ارحم الراحمين وينبغي ان يدفع مع الامام ولا يتقدم عليه الا اذا تاخر الامام عن غروب
الشمس فيدفع الناس قبله لدخول الوقت ولو مكث بعد الغروب وافاضة الامام قليلا خوف الزحمة جاز هكذا

٢ من قابل صح

واعطني سوليم ثم ياتي الجمرة الوسطى فيفعل كذلك ثم ياتي جمرة العقبة ويرميها ولا يقف عندها ولو لم يقف عند
الجمرتين لا شيء عليه لانه للدعا قال وكذا يرميها في يوم الثالث من ايام النحر بعد الزوال كما وصفنا وكذلك في
اليوم الرابع ان اقام وجميع ما ذكرنا من صفة الرمي والوقوف والدعا مروي في حديث جابر رضي الله عنه عن رسول
الله صلى الله عليه وسلم قال وان نفر الى مكة في اليوم الثالث سقط عنه رمي اليوم الرابع لانه ايام لنسكه
فلو رماها في اليوم الرابع قبل الزوال جاز وقالا لا يجوز لان وقته بعد الزوال كما في اليومين الاولين وهو يروي
عن عمر رضي الله عنه ولابي حنيفة انه لما جاز ترك الرمي اصلا فلان يجوز تقديمه اولى وهو مروي عن ابن عباس
رضي الله عنهما قال واذا نفر الى مكة نزل بالابطح ولو ساعة وهو المحصب وهو سنة لانه عليه السلام نزل به
قصدا وهو نسك كذا روي عن عمر رضي الله عنه ثم يدخل مكة ويتم بها ويكثر فيها من افعال الخير كالطواف والصلاة
والصدقة والتلاوة وذكر الله تعالى والدعا ويجتنب انشاد الشعر وحديث الفحش وما لا يعنيه لان في الحديث
النبوي ان الحسنة فيه تضاعف الى ماية الف وكذا السيئة ولهذا كره ابو حنيفة المجاورة خوفا من الوقوع فيما لا
يجوز فيتضاعف عليه العقاب بتضاعف السيات حتى لو كان ممن يثق من نفسه ويملكها عما لا ينبغي من الافعال
والاقوال فالمجاورة افضل بالاجماع قال فاذا اراد العود الى اهله طاف طواف الصدر ويسمى طواف الوداع
لانه يصدر عن البيت ويودعه وهو سبعة اشواط لا رمل فيه ولا سعي لما بيناه وهو واجب على الافاقي لقوله
عليه السلام من حج هذا البيت فليكن اخر عهده به الطواف بخلاف المكي لانه لا يصدر عنه ولا يودعه ثم ياتي
زمزم يستقي بنفسه ويشرب ان قدر فهو افضل لما روي انه عليه السلام اتى زمزم ونزع بنفسه دلوا فشرب
ثم افرغ باقي الدلو عليه ويستحب ان يتنفس في الشرب ثلاث مرات وينظر الى البيت في كل مرة ويقول بسم الله
والحمد لله والصلاة على رسول الله ويقول في المرة الاخيرة اللهم اني اسلك رزقا واسعا وعلما نافعا وشفاء
من كل داء وسقم يا ارحم الراحمين ثم يمسح به وجهه وراسه ويصب عليه ان تيسر له ثم ياتي باب الكعبة ويقبل العتبة
لما فيه من زيادة التضرع ثم ياتي الملتزم وهو بين الباب والحجر الاسود فيلصق بطنه بالبيت ويضع خده الايمن عليه
ويتشبث باستار الكعبة كالمتعلق بطرف ثوب مولاه يستغيثه في امر عظيم ويجتهد في الدعا فانه موضع اجابة
الدعا جابه الاثر ويبكي او يتباكى فانه من علامات القبول ويرجع القهقرى حتى يخرج من باب المسجد ليكون
نظره الى الكعبة ويستحب ان يقول عند الوداع اللهم هذا بيتك الذي جعلته مباركا وهدى للعالمين فيه ايات
بينات مقام ابرهيم ومن دخله كان امنا الحمد لله الذي هدانا لهذا وما كنا لنهتدي لولا ان هدانا الله اللهم كما
هديتنا لذلك فتقبله منا ولا تجعله اخر العهد من بيتك الحرام وارزقني العود اليه حتى ترضى عني برحمتك
يا ارحم الراحمين قال واذا لم يدخل الحرم مكة وتوجه الى عرفة ووقف بها على الوجه الذي بيناه سقط عنه
طواف القدوم لانه شرع في افعال الحج فيجب عليه الاتيان بسايرها على وجه الترتيب ولا دم عليه لانه سنة
ولا يجب بتركها شيء قال ومن اجتاز بعرفة نايما او مغمى عليه او لا يعلم بها اجزاه عن الوقوف لوجود الركن
وهو الوقوف ولاطلاق قوله عليه السلام من وقف بعرفة فقد تم حجه قال والمراة كالرجل لان النص
يعمها الا انها تكشف وجهها دون راسها لقوله عليه السلام احرام المراة في وجهها ولا ترفع صوتها بالتلبية
خوفا من الفتنة ولا ترمل ولا تسعى لان مبنى امرها على الستر وفي ذلك اخلال الكشف وتقصر ولا تحلق لانه عليه
السلام نهى النسا عن الحلق وامرهن بالتقصير وتلبس المخيط لان في تركه خوف كشف العورة ولا تستلم الحجر

به مرة فاشبه الماء المستعمل وكيف ما رمى جاز وعدد حصى الجمار سبعون جمرة العقبة يوم النحر سبعة وثلاثة
ايام منى كل يوم ثلاث جمرات باحدى وعشرين وقد استحب بعضهم غسل الحصى ليكون طاهرا يقين قال ثم يذبح
ان شا لانه مسافر وهو متردد ولا وجوب عليه ثم يقصر او يحلق وهو افضل قال عليه السلام ان اول نسكنا في يومنا
هذا ان نرمي ثم نذبح ثم نحلق ولان الحلق من محظورات الاحرام فيتوخر عن الذبح والحلق افضل لقوله عليه السلام
يغفر الله للمحلقين قيل يرسول الله والمقصرين فقال يغفر الله للمحلقين قالها ثلاثا ثم قال والمقصرين وان لم
يكن على راسه شعر اجرى الموسى على راسه تشبيها بالحلق كالتشبيه بالصوم عند العجز عن الصوم والسنة
حلق الجميع فان نقص من ذلك فقد اساء لمخالفته السنة ولا يجوز اقل من الربع ونظيره مسح الراس في الوضوء في الاصح
والذابل والتقصير ان ياخذ من رؤس شعره واقله مقدار الانملة ويستحب ان يدفن الشعر قال الله تعالى الم
نجعل الارض كفاتا احيا وامواتا ويستحب ان يقول عند الحلق اللهم هذه ناصيتي بيدك فاجعل لي بكل شعرة
نورا يوم القيمة يا ارحم الراحمين قال وحل له كل شي الا النسا لقوله صلى الله عليه وسلم فيه حل له كل شي الا النسا
قال ثم يمشي الى مكة فيطوف طواف الزيارة من يومه او من غده او بعده وهو ركن ان تركه او اربعة اشواط منه
بغير محرما حتى يطوفها وصفته ان يطوف بالبيت سبعة اشواط لا يرمل فيها ولا يسعى بعدها وان لم يكن طاف للقدوم
رمل وسعى وحل له النسا ويسمى ايضا طواف الافاضة والافضل ان يطوفه اول ايام النحر لانه عليه السلام
لما رمى جمرة العقبة ذبح وحلق ومشى الى مكة فطاف للزيارة ثم عاد الى منى فصلى بها الظهر ووقت طواف الزيارة
ايام النحر قال تعالى فكلوا منها واطعموا البايس الفقير ثم قال وليطوفوا بالبيت العتيق جعل وقتها واصلا فلو
اخر عنها لزمه شاة وكذا اذا اخر الحلق عنها او اخر الرمي وقال ابو يوسف ومحمد لا يلزمه لانه استدرك ما فاته
وله حديث ابن مسعود رضي الله عنه من قدم نسكا على نسك فعليه دم ولان ما هو موقت بالاحرام كان هو
الاحرام يجب بتاخيره عنه دم فكذا ما هو موقت بالزمان قال وهو ركن لانه المراد من قوله تعالى وليطوفوا
بالبيت العتيق فكان فرضا فان تركه او اربعة اشواط منه بغير محرما حتى يطوفها اما اذا تركه فلما بينا انه ركن
واما اذا ترك اربعة اشواط فهو الاكثر والاكثر حكم الكل فكانه لم يطف اصلا ولا رمل فيه ولا سعي بعده ان
كان اتى بهما في طواف القدوم لانهما شرعا مرة واحدة وان لم يكن فعلهما اتى بهما في هذا الطواف وقد بيناه وقد
حل له النسا لقوله عليه السلام اذا طفتم بالبيت حللتم كلكم ولانه اتى بما عليه من فرايض الحج التي عقد لها
الاحرام ويطوف على قدميه حتى لو طاف راكبا او محمولا بغير عذر اعاد ما دام بمكة وان خرج من غير اعادة فعليه
دم وان كان بعذر فلا شي عليه وما روي انه عليه السلام طاف راكبا محمول على العذر حالة الكبر وكذا التيامن
واجب وهو ان ياخذ في الطواف عن يمينه من باب الكعبة حتى لو طاف منكوسا او اكثره اعاد ما دام بمكة فان لم
يعد فعليه دم فاذا طاف للزيارة عاد الى منى فبات بها ليالي والمبيت بها سنة لفعل النبي صلى الله عليه وسلم
فاذا كان اليوم الثاني من ايام النحر وهو حادي عشر الشهر ويسمى يوم النفر الاول رمى الجمار
الثلاث بعد الزوال يبتدي بالتي تلي مسجد الخيف يرميها بسبع حصيات ثم يقف عندها مع الناس مستقبل
الكعبة يرفع يديه حذا منكبيه بسطا يذكر الله تعالى ويثني عليه ويهلل ويكبر ويصلي على النبي صلى الله عليه وسلم
ويدعو الله لحاجته وعن ابي يوسف انه يقول اللهم اجعله حجا مبرورا وذنبا مغفورا اللهم اليك افضت ومن
عذابك اشفقت واليك رغبت ومنك رهبت فاقبل نسكي وعظم اجري وارحم تضرعي واقبل توبتي واستجب دعوتي

ولما فيه من المسارعة وزيادة المشقة وان ساق بدنة قلدها بمرادة او نعل لانه عليه السلام قلدها اياه
والاشعار مكروه عند ابي حنيفة حسن عندهما وصفته ان يشق سنامها من الجانب الايمن لهما ما روي انه صلى الله عليه
وسلم فعل كذلك وكذا روي عن الصحابة رضي الله عنهم ولابي حنيفة انه مثلة فيكون منسوخا لتاخير المحرم وقيل
انما كره ابو حنيفة اذا جاوز الحد في الجرح وفعله عليه السلام كان لان المشركين كانوا لا يمنعون عن
التعرض له الا بالاشعار اما اليوم فلا **قال** ولا يتحلل من عمرته لقوله صلى الله عليه وسلم من لم يسق الهدي
فليحل وليجعلها عمرة ومن ساق فلا يحل حتى ينحر معناه رواه عائشة حفصة رضي الله عنهما **قال** ويحرم بالحج
كما تقدم واذا حلق يوم النحر حل من الاحرامين لانه محلل فيتحلل به عنهما وذبح دم التمتع لما مر وليس
لاهل مكة ومن كان داخل الميقات تمتع ولا قران لقوله تعالى ذلك لمن لم يكن اهله حاضري المسجد الحرام
ولو خرج المكي الى الكوفة وقرن صح ولا يكون له تمتع لانه اذا تحلل من دم العمرة صار مكيا فيكون حجه من
وطنه **قال** وان عاد المتمتع الى اهله بعد العمرة ولم يكن ساق الهدي بطل تمتعه لانه الم باهله الماما صحيحا
فانقطع حكم السفر الاول وان ساق لم يبطل وقال محمد يبطل ايضا لانه اتى بالحج والعمرة في سفرتين حقيقة ولهما
انه لم يصح الماما لبقاء احرامه فكان حكم السفر الاول باقيا فصار كانه بمكة فقد اتى بهما في سفر واحد حكما

باب القران

وهو الجمع بين العمرة والحج باحرام واحد في سنة واحدة
وهو افضل من التمتع لقوله صلى الله عليه وسلم اتاني آت من ربي وانا بالعقيق فقال صل في هذا الوادي المبارك
ركعتين وقل لبيك حجة وعمرة معا وقال عليه السلام يا آل محمد اهلوا بحجة وعمرة معا ولانه اشق لكونه ادوم
احراما واسرع الى العبادة وفيه جمع بين النسكين وصفته ان يهل بالحج والعمرة من الميقات معا لان القران
ينبئ عن الجمع ويقول اللهم اني اريد الحج والعمرة فيسرهما لي وتقبلهما مني لما تقدم وكذا اذا ادخل حجة على عمرة
قبل ان يطوف لها اربعة اشواط لتحقق الجمع **قال** واذا دخل مكة طاف للعمرة وسعى على ما بيناه ثم يشرع
في افعال الحج فيطوف للقدوم لقوله تعالى فمن تمتع بالعمرة الى الحج جعل الحج غاية للعمرة والترتيب ان فات في
الاحرام لم يفت في حق الافعال فيأتي بافعال الحج كما بينا في المفرد ولا يحلق بعد افعال العمرة لانه جناية على احرام
افعال الحج ويحلق يوم النحر كالمفرد فاذا رمى جمرة العقبة يوم النحر ذبح دم القران فان لم يجد صام كالمتمتع
وقد بيناه وان طاف القارن طوافين وسعى سعيين اجزاه لانه ادى ما عليه وقد اساء لمخالفة السنة ولا شيء
عليه لان طواف القدوم سنة وتركه لا يوجب شيئا فتقدمه على السعي اولى وتاخير السعي بالاشتغال
بعمل اخر لا يوجب الدم فكذا الاشتغال بالطواف **قال** واذا لم يدخل القارن مكة وتوجه الى عرفات
بطل قرانه لانه عجز عن تقديم افعال العمرة كما هو المشروع في القران ولا يصير رافضا بالتوجه حتى يقف وهو
الاصح عند ابي حنيفة بخلاف مصلي الظهر يوم الجمعة حيث تبطل بمجرد السعي لانه مامور ثمة بالسعي بعد الظهر
وهنا هو منهي عن التوجه الى عرفة قبل اداء العمرة فافترقا **قال** وسقط عنه دم القران لانه لم يوفق لاداء
النسكين وعليه دم لرفضها لانه رفض احرامه قبل اداء افعال المتعة وعليه قضاء العمرة لشروعه فيها والله اعلم

باب الجنايات

اذا طيب المحرم عضوا فعليه شاة لان الطيب من محظورات
الاحرام ولا يعرف فيه خلاف قال عليه السلام الحاج الشعث التفل وهو الذي ترك الطيب من التفل وهو
الرائحة الكريهة وروي المحرم اشعث اغبر وقد نهى عليه السلام ان يلبس المحرم من الثياب ما مسه ورس او

زعفران

اذا كان رجالا لانها ممنوعة عن مماستهم **قال** ولو حاضت عند الاحرام اغتسلت واحرمت كما مر في الرجل
الا انها لا تطوف لان الطواف في المسجد وهي ممنوعة من دخول المسجد وان حاضت بعد الوقوف وطواف الزيارة
جازت ولا شيء عليها لترك طواف الصدر لانه عليه السلام رخص للحيض في طواف الصدر **فصل**
العمرة سنة وينبغي ان ياتي بها عقيب الفراغ من افعال الحج لقوله عليه السلام تابعوا بين الحج والعمرة فانه
يزيد في العمر والرزق وينفيان الذنوب كما ينفي الكير خبث الحديد وقال عليه السلام الحج جهاد والعمرة تطوع
وانه نص في الباب والاية محمولة على وجوب الاتمام وذلك يكون بعد الشروع ونحن نقوله بوجوب الاتمام
بعد الشروع ولا حجة فيها على الوجوب ابتداء **قال** وهي الاحرام والطواف والسعي ثم يحلق او يقصر للتحلل
هكذا فعله صلى الله عليه وسلم في حجة الوداع وهي جائزة في جميع السنة لانها غير موقتة بوقت ويكره يوم
عرفة والنحر وايام التشريق منقول عن عائشة رضي الله عنها والظاهر انه سماع من النبي صلى الله عليه وسلم ولان
عليه في هذه الايام بافعال الحج فلو اشتغل بالعمرة ربما اشتغل عنها فتفوت ولو ادائها فيها جاز مع الكراهة
كصلاة التطوع في الاوقات الخمسة المكروهة ويقطع التلبية في اول الطواف لانه صلى الله عليه وسلم قطعها
لما استلم الحجر **باب التمتع** وهو الجمع بين افعال الحج والعمرة في اشهر الحج في
سنة واحدة باحرامين يتقدم افعال العمرة من غير ان يلم باهله الماما صحيحا حتى لو احرم بالعمرة قبل اشهر الحج واتى
بافعال العمرة في اشهر الحج كان متمتعا ولو طاف طواف العمرة قبل اشهر الحج او اكثره لم يكن متمتعا والامام الصحيح
ان يعود الى اهله بعد افعال العمرة حلالا وهو افضل من الافراد وعن ابي حنيفة ان الافراد افضل لان المفرد
يتبع سفره للحج والمتمتع للعمرة وجه الظاهر ان سفر المتمتع يقع للحج ايضا وتخلل العمرة بينهما لا يمنع وقوعه للحج كتخلل
التنفل بين السعي والجمعة ولان المتمتع يجمع بين النسكين من غير ان يلم باهله حلالا ويجب الدم شكرا لله تعالى
ولا كذلك المفرد وصفته ان يحرم بعمرة في اشهر الحج ويطوف ويسعى كما بينا ويحلق او يقصر وقد حل وهذه
افعال العمرة على ما بينا ثم يحرم بالحج يوم التروية وقبله افضل يعني من الحرم لانه في معنى المكي ويفعل كالمفرد
في طواف الزيارة ويرمل ويسعى لانه اول طواف اتى به وعليه دم التمتع لقوله تعالى فمن تمتع بالعمرة الى الحج
فما استيسر من الهدي فان لم يجد فصيام ثلاثة ايام اخرها يوم عرفة لقوله تعالى فمن لم يجد فصيام ثلاثة
ايام في الحج وسبعة اذا رجعتم والمراد وقت الحج ولو صامها قبل ذلك وهو محرم جاز لانها في وقت الحج
قال وسبعة اذا فرغ من افعال الحج يعني بعد ايام التشريق لانه المراد من قوله تعالى اذا رجعتم
لانه سبب للرجوع الى الاهل وقيل المراد اذا رجعتم من افعال الحج فقد صام بعد السبب فيجوز ولو قدر
على الهدي قبل صوم الثلاثة او بعده قبل يوم النحر لزمه الهدي وبطل صومه لانه قدر على الاصل قبل حصول
المقصود بالبدل وهو التحلل وان قدر عليه بعد الحلق قبل صوم السبعة لا هدي عليه لحصول المقصود
بالبدل **قال** فان لم يصم الثلاثة لم يجزه الا الدم كذا روي عن عمر وابنه وابن عباس رضي الله عنهم ولانه
لا بدل ولا بدل للبدل ولان الابدال لا تنصب قياسا ولا تجوز صومها ايام النحر لانها وجبت كاملة فلا
تتادى بالناقص واذا لم يصم الثلاثة لا تصم السبعة لان العشرة وجبت بدلا عن التحلل وقد فات بفوات
البعض فيجب الهدي فان لم يقدر على الهدي تحلل وعليه دمان دم التمتع ودم التحلل قبل الهدي **قال**
وان شاء ان يسوق الهدي احرم بالعمرة وساق وفعل ما ذكرنا وهو افضل لانه عليه السلام فعل كذلك ولما

ما دام بمكة وان لم يعد فعليه دم قال عليه السلام لا يطوفن بالبيت عريان وان كان على ثوبه نجاسة لا شيء عليه
ويكره واما ترك طواف الصدر اذا رجعة منه فلتركه الواجب وللاكثر حكم الكل ويؤمر بالاعادة ما دام بمكة
ويسقط الدم وكذا السعي والوقوف بالمزدلفة لانهما واجبان قال ولو ترك رمي الجمار كلها او يوما واحدا
او جمرة العقبة يوم النحر فعليه شاة معناه ان تركها حتى غربت الشمس من اخر ايام التشريق لانه ترك واجبا
من جنس واحد وان لم تغرب الشمس يرميها على الترتيب لكن يجب الدم لتاخيرها عنده خلافا لهما على ما بينا وترك
رمي يوم واحد عبادة مقصودة وكذا جمرة العقبة يوم النحر يجب الشاة وان ترك اقلها يجب التصدق لكل
حصاة نصف صاع بر الا ان يبلغ قيمته شاة فينقصه ما شاء قال وان حلق اقل من ربع راسه تصدق
بنصف صاع بر لان الربع مقدر معتاد عند بعض الناس كالسوادي والبادية فكان الاذى فاحشا كاملا فما
دونه ليس في معناه يجب الصدقة وكذا ان قص اقل من خمسة اظافير لانه لا يحصل بذلك الزينة بل يشينه
ويؤذيه اذا حك جسده ويجب في كل ظفر نصف صاع بر الا ان يبلغ قيمته دما فينقص ما شاء وكذلك
ان قص خمسة متفرقة وقال محمد عليه دم كما اذا كانت من يد واحدة ولنا ان الجناية تتكامل بالاذى
الكامل بالزينة وهذا القص يشينه ويؤذيه كما بينا والجناية اذا انقصت يجب الصدقة قال ولو طاف
للقدوم او للصدر محدثا فكذلك اظهارا للتفاوت بين الحدث والجنابة وذلك بايجاب الصدقة وكذلك لو
ترك ثلاثة اشواط من الصدر لنقصانه في كونه جناية عن الكل يجب صدقة قال وان طاف للزيارة جنبا
فعليه بدنة وكذلك الحائض لانه لما وجب جبر نقصان الحدث بالشاة وجب جبر نقصان الجناية بالبدنة
لانها اعظم فتعظم العقوبة وهو مروي عن ابن عباس رضي الله عنهما والاولى ان يعيده ليأتي به على اكمل الوجوه
فان اعاده لا شيء عليه لانه استدرك ما فاته في وقته قال وان تطيب او حلق او لبس لعذر ان شاء ذبح
شاة وان شاء تصدق بثلاثة اصع من طعام على ستة مساكين وان شاء صام ثلاثة ايام لقوله تعالى ولا تحلقوا
رؤوسكم حتى يبلغ الهدي محله فمن كان منكم مريضا او به اذى من راسه ففدية من صيام او صدقة او نسك
فقدم الحلق ففدية وقد فسرها صلى الله عليه وسلم بما ذكرناه ثم الصدقة والصوم تجزي في اي مكان شاء
لانهما قربة في جميع الاماكن على جميع الفقراء واما الذبح لا يجوز الا بالحرم لانه لم يعرف قربة الا في زمان
مخصوص او مكان مخصوص وكذا كل دم وجب في الحج جناية او نسكا قال ومن جامع في احد السبيلين
قبل الوقوف بعرفة فسد حجه وعليه شاة ويمضي في حجه ويقضيه وكذلك المراة اذا كانت محرمة اما فساد
الحج فلوجود المنافي قال الله تعالى فلا رفث وهو الجماع قال ابن عباس رضي الله عنهما المحرم اذا جامع قبل
الوقوف بعرفة فسد حجه وعليه شاة ومثله لا يعرف الا توقيفا ولان الوطء صادف احراما غير متاكد
حتى يلحقه الفوات فيفسد بخلاف ما بعد الوقوف لانه تاكد حتى لا يلحقه الفوات واما وجوب الشاة والمضي
والقضاء فلما تقدم من حديث ابن عباس وسئل صلى الله عليه وسلم عمن جامع امراته وهما محرمان قال يريقان
دما ويمضيان في حجتهما ويحجان من قابل ولا يفارق امراته اذا قضى الحج لانه عليه السلام لم يذكر المفارقة لما
سئل عنها ولو وجب لذكره كغيره تنبيها على الحكم ولان النكاح قائم ولا موجب للمفارقة اما قبل الاحرام فلانه
حل له جماعها فلا معنى للمفارقة واما بعده فلانها اذا ذكرا ما وجدا من التعب وزيادة النفقة يحترزان عن
ذلك اكثر من غيرهما وكذا من موضع الجماع حتى لو خافا العود يستحب لهما المفارقة قال ومن جامع بعد الوقوف

زعفران فاطلك بما فوقه من الطيب وقال عليه السلام في حديث المحتدة الحناء طيب فاذا تطيب فقد جني
على احرامه فتلزمه الكفارة فان طيب عضوا كاملا كالراس والساق الكاملين ونحوهما فقد حصل الارتفاق
الكامل يجب شاة وما دون العضو الجناية قاصرة فتجب صدقة وهي مقدرة بنصف صاع بر لانه اقل
صدقة وجبت شرعا كالفداء والكفارات وصدقة الفطر ونحوها وكل ما له رائحة طيبة مستلذة فهو طيب
كالمسك والكافور والحنا والورس والزعفران والعود والعنبر والغالية والخيري والبنفسج ونحوها
وكذا الدهن المطيب وهو ما طبخ فيه الرياحين كالبنفسج والورد والوسمة ليست بطيب واما الزيت
والشيرج فطيب عند ابي حنيفة وفيه دم لانه اصل الطيب وفيهما ازالة الشعث وعندهما فيه صدقة
لانه ليس له رائحة مستلذة الا ان فيه ازالة بعض الشعث فيجب صدقة **قال** وان لبس المخيط او غطى
راسه يوما فعليه شاة ايضا لانهما من محظورات الاحرام ايضا لما بينا فاذا كان يوما كاملا فهو ارتفاق
كامل لان المعتاد ان يلبس الثوب يوما لم ينزع فيجب شاة وما دون ذلك صدقة لتصور الجناية وقدرها
وعن ابي يوسف انه اعتبر اكثر اليوم اقامة للاكثر مقام الكل وعن ابي حنيفة اذا غطى ربع راسه فعليه
شاة كالحلق وانه معتاد بعض الناس وعن ابي يوسف الاكثر لما تقدم **قال** وان حلق ربع راسه
فعليه شاة لان فيه ازالة الشعث والتفل فكان جنايته على الاحرام ثم الربع قائم مقام الكل في الراس وهو
عادة بعض الناس فكان ارتفاقا كاملا فيجب شاة وكذلك موضع المحاجم لانه مقصود بالحلق وفيه ازالة
الشعث فيجب الدم وقالا فيه صدقة لانه حلق لغيره وهي الحجامة وليست من المحظورات فكذا هذا الا ان فيه
ازالة شيء من الشعث فيجب صدقة **قال** في حلق الابطين او احدهما او الرقبة او العانة شاة ايضا لان كل
ذلك ارتفاق كامل مقصود بالحلق وهو عضو كامل فيجب شاة **قال** ولو قص اظافير يديه ورجليه او
واحدة منها فعليه شاة اما الجميع فلانه ارتفاق تام مقصود وفيه ازالة الشعث فكان محظورا احرامه فيجب شاة
وكذا احد الاعضاء الاربعة لانه ارتفاق كامل وانما يجب في الكل دم واحد لاتحاد الجنس وهذا اذا قصها
في مجلس واحد فاما اذا كان في مجالس يجب بكل عضو دم وقال محمد يجب في الكل دم واحد لانه عقوبة فتتداخل
ولنا ان فيه معنى العبادة فلا تتداخل الا عند اتحاد الجنس كسجدة التلاوة **قال** ولو طاف للقدوم
او للصدر جنبا او للزيارة محدثا فعليه شاة لانه ادخل النقص في الركن وهو طواف الزيارة فتجب الشاة
وفي الطوافين وجبت الشاة في الجناية اظهارا للتفاوت وطواف القدوم وان كان سنة فانه يصير بالشروع
واجبا ولو طاف للعمرة جنبا او محدثا فعليه شاة لانه ركن فيها وانما لا تجب البدنة لعدم الفرضية والحائض
كالجنب لاستوائهما في الحكم ولو اعاد هذه الاطوفة على طهارة سقط الدم لانه اتى بها على الوجه المشروع
فصارت جناية متداركة فسقط الدم **قال** واذا افاض من عرفة قبل الامام فعليه شاة اما لان امتداد
الوقوف الى الغروب واجب لما تقدم او لان متابعة الامام واجبة وقد تركها فيجب شاة فاذا عاد الى عرفة
قبل الغروب وافاضة الامام سقط عنه الدم لانه استدرك ما فاته وان عاد بعد الغروب قبل ما افاض الامام
او بعد الغروب لم يسقط لانه لم يستدرك ما فاته **قال** وان ترك من طواف الزيارة ثلاثة اشواط فما
دونها او طواف الصدر او اربعة منه او السعي او الوقوف بالمزدلفة فعليه شاة اما الثلاثة في طواف الزيارة
فلانه قليل بالنسبة الى الباقي فصار كالحدث بالنسبة الى الجنابة وان طاف للزيارة وعوده مكشوفة اعاد

المراد بالجزاء القيمة يقوم العدلان اللحم لا الحيوان في مكان الصيد ان كان مما يباع فيه الصيود وان لم يكن مما يباع فيه
الصيود كالبرية ففي اقرب المواضع منه ثم الخيار للقاتل ان اشترى بالقيمة هديا وهو ما يجوز به الاضحية ان بلغت
قيمته ذلك ويذبحه بمكة لما تقدم وان لم يبلغ ما يجوز به الاضحية لا يذبحه ويتصدق به وقالا يذبحه لاطلاق قوله تعالى
هديا بالغ الكعبة ولانه يتقرب به في الجملة كما اذا ولدته الاضحية والهدي يذبح مع امه ولابي حنيفة ان القياس
يابى التقرب بالاراقة لكونه ايلام البري على ما عرف وانما خالفناه في موارد النص وهي الاضحية والمتعة ولا يجوز
فيهما هذا فيبقى على الاصل وحيث جاز انما جاز تبعا والكلام في جوازه اصلا وان شاء اشترى طعاما فاطعم كما
ذكرنا في الفدا والكفارات وان شاء صام على ما وصفنا في الفدا وانما يتخير بين هذه الاشياء الثلاثة كما في كفارة
اليمين وهو مذهب ابن عباس رضي الله عنهما وانما يتخير القاتل لان الخيار شرع رفقا به وذلك انما يحصل اذا كان
التعيين اليه والخيار له فان فضل اقل من نصف صاع او كان الواجب ذلك ان شاء تصدق به لانه كل
الواجب وان شاء صام عنه يوما لعدم تجزي الصوم وقال محمد الواجب المثل من حيث الصورة والجثة ففي
الضبي والضبع شاة وفي الارنب عناق وفي اليربوع جفرة وفي النعامة بدنة وفي حمار الوحش بقرة وما لا
نظير له كالحمام والعصفور تجب القيمة كما قالا له قوله تعالى فجزاء مثل ما قتل من النعم والمثلية من حيث الصورة
اولى لان القيمة ليست مثلا للنعم وعن جماعة من الصحابة رضي الله عنهم ايجاب النظير من حيث الخلقة وعند
محمد الخيار الى الحكمين فان حكما بالهدي يجب النظير وان حكما بالطعام او بالصيام فكما قالا لقوله تعالى يحكم
به ذوا عدل منكم هديا نصب لانه مفعول يحكم وجوابه ما قلنا ولان الكفارة رفع عطف على الجزاء وكذلك قوله
او عدل رفع وانما الحكمان يحكمان بالقيمة لان الجزاء لو كان النظير لما احتاج الى تقويمها فعلم ان الحكمين انما
يحكمان بالقيمة ثم الخيار اليه رفقا به كما بينا وان قتل ما لا يوكل لحمه من السباع ففيه الجزاء لانه صيد فيتناوله
اطلاق النص ولا يتجاوز بقيمته شاة لان السبع وان كبر لا يتجاوز قيمة لحمه قيمة لحم شاة لانه غير متنفع به
شرعا **قال** ومن جرح صيدا او نتف شعره او قطع عضوا منه ضمن ما نقصه اعتبارا للبعض بالكل وان نتف
ريش طائر او قطع قوائم صيد فعليه قيمته لانه خرج به عن حيز الامتناع وان كسر بيضه فعليه قيمتها لما روي
انه عليه السلام قضى بذلك وكذا روي عن علي وابن عباس رضي الله عنهم ولو خرج منها فرخ ميت فعليه قيمته
حيا لانه كان بعرضية الحياة وقد فوتها فيجب قيمته احتياطا وكذلك لو ضرب بطن ظبية فالقت جنينا ميتا فعليه
قيمته لما بينا وشجر الحرم لا يحل قطعه لمحرم ولا حلال قال عليه السلام لا تختلى خلاها ولا يعضد شوكها فصار
كالصيد وشجر الحرم ما ينبت بنفسه اما اذا انبته الناس او كان مما ينبته الناس فلا باس بقطعه وقلعه
لان الناس اعتادوا الزراعة والحصد من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم الى يومنا من غير نكير
وعن ابي يوسف لا باس برعيه لان منع الدواب يتعذر رد جوابه الحديث لان القطع بالمشافر كالقطع
بالمناجل **قال** ومن قتل قملة او جرادة تصدق بما شاء قال عمر رضي الله عنه تمرة خير من جرادة ولان القملة من
الشعث حتى لو قتل قمله وجدها على الارض لا شيء عليه وكذا القمل والبراغيث والبلاث وان كثر اطعم نصف صاع لكثرة
الارتفاق وعن ابي يوسف في القملة يتصدق بكف من طعام وعن محمد بكسرة من خبز **قال** وان ذبح المحرم
صيدا فهو ميتة لانه فعل حرام فلا يكون ذكاة وله ان ياكل ما اصطاده حلال اذا لم يعنه لما مر من حديث ابي
قتادة وكل ما على المفرد فيه دم فعلى القارن دمان لانه جناية على احرامين

باب الاحصار

لم يفسد حجه لقوله عليه السلام الحج عرفة فمن وقف بعرفة فقد تم حجه قال وعليه بدنة منقول عن ابن
عباس رضي الله عنهما ولانه لما لم يجب القضا علمنا انه شرع لجبر نقص تمكن في الحج والنقصان بالجماع فاحش
وجنايته غليظة فتغلظ الكفارة فتجب بدنة بخلاف ما قبل الوقوف لان الجابر ثمة هو القضا وانما وجبت
الشاة لرفضه الاحرام قبل اوانه فافترقا وان جامع ثانيا بعد الوقوف عليه شاة لان الاول صادف احراما
صحيحا كاملا والثاني صادف احراما منهيا كاملا بالوطء فتحققت الجناية قال وان جامع بعد الحلق
او قبله او لمس بشهوة فعليه شاة لبقاء حق الاحرام في حق النساء سوا انزل او لم ينزل وكذا اذا جامع فيما
دون الفرج وكذا اذا جامع بهيمة فانزل او عبث بذكره فانزل لانه قضى الشهوة باللمس ولا شي عليه
بالنظر وان انزل لانه ليس في معنى الجماع قال ومن جامع في العمرة قبل طواف اربعة اشواط فسدت
لوجود المنافي ويمضي فيها ويقضيها لانها لزمت بالاحرام كالحج وعليه شاة لوجود الجناية وهو الارتفاق الكامل
على احرامه وان جامع فيها بعد اربعة اشواط لم تفسد لوجود الاكثر وعليه شاة لانها سنة فتكون الجناية
انقص فيظهر التفاوت في الكفارة ولو جامع القارن قبل طواف العمرة فسدت عمرته وحجته لما تقدم وعليه
شاتان لجنايته على احرامين ولو جامع بعد طواف العمرة او اكثره قبل الوقوف تمت عمرته وفسدت حجته لما بينا
ولو جامع بعد الوقوف قبل الحلق فعليه بدنة للحج وشاة للعمرة كما لو انفرد قال والعامد والناسي سوا
لان حالات الاحرام مذكرة لحالات الصلاة ولا يعذر بالنسيان وكذلك اذا جومعت النائمة والمكرهة
لوجود الارتفاق بالجماع **فصل** اذا قتل المحرم صيدا او دل عليه من قتله فعليه الجزاء
والاصل في ذلك قوله تعالى يا ايها الذين امنوا لا تقتلوا الصيد وانتم حرم الاية وقوله تعالى وحرم عليكم صيد
البر ما دمتم حرما والصيد هو الحيوان المتوحش في اصل الخلقة الممتنع بجناحيه او بقوايمه الا الخمس
الفواسق المستثناة بالحديث فانها تبتدى بالاذا وقد تقدم الكلام فيها وصيد البر ما كان توالده في البر
اما الجزاء على القاتل فلقوله تعالى فجزاء مثل ما قتل من النعم او جب الجزاء على القاتل واما الدال فلانه
فوت على الصيد الامن لان بقاء حياة الصيد بامنه فانه استحق الامن اما بالاحرام بقوله تعالى وانتم حرم
او بدخوله الحرم بقوله كان امنا فاذا دل عليه فقد فوت الامن المستحق عليه فيجب عليه الجزاء كالمباشر
ولنا ما روينا من حديث ابي قتادة والدلالة ان لا يكون المدلول عالما به ويصدقه حتى لو كان عالما به او
كذبه ودله اخر فصدقه فالجزاء على الثاني ولو اعان سكينا ليقتل صيدا ان كان معه سكين لا شي عليه
لانه يتمكن من قتله لا بالاعانة وان لم يكن معه سكين فعلى المعير الجزاء لانه انما تمكن من قتله باعارته والمبتدي
والعايد والناسي والعامد سوا لوجود الجناية منهم وهو الموجب قال والجزاء ان يقوم الصيد عدلان
في مكان الصيد او في اقرب المواضع منه ثم ان شا اشترى بالقيمة هديا فذبحه وان شا طعاما فتصدق به على
كل مسكين نصف صاع بر وان شاء صام عن كل نصف صاع يوما فان فضل اقل من نصف صاع ان شاء
تصدق به وان شا صام يوما والاصل فيه قوله تعالى فجزاء مثل ما قتل من النعم الى قوله او عدل ذلك صياما
والاصل في المثل ان يكون مماثلا صورة ومعنى وانه غير معتبر بالاجماع والاعتبار للمثل صورة لان بعضه
خرج عن الارادة بالاجماع كالمعصور ونحوه فلا يبقى الباقي مرادا لئلا يودي الى ان يجمع بين الحقيقة والمجاز
في لفظ واحد فتعين ان يعتبر المثل معنى وهو القيمة كما في ما لا نظير له وكما في حقوق العباد واذا كان المراد

بخلاف عام الحديبية حين احصر صلى الله عليه وسلم

باب الحج عن الغير

الاصل فيه حديث الخثعمية وهو ما روى ان امراة من خثعم جاءت النبي صلى الله عليه وسلم فقالت يرسول الله ان
فريضة الله الحج ادركت ابي شيخا كبيرا لا يستطيع ان يستمسك على الراحلة افيجزئني ان احج عنه فقال عليه السلام
ارايت لو كان على ابيك دين فقضيتيه اما كان يقبل منك فقالت نعم فقال فالله احق ان تقبل فدل ذلك على
جواز الحج عن الغير عند العجز وانه يقع عن المحجوج عنه قال ولا يجوز الا عن الميت او عن العاجز بنفسه عجزا
مستمرا الى الموت للحديث ولا يجوز عن القادر لان الحج عبادة بدنية وجبت للابتلاء فلا يجوز فيها النيابة
لان الابتلاء باتعاب البدن وتحمل المشقة فيقع الفعل عن الفاعل الا انه عند العجز يسقط الحج عن الامر فيما
ذكرنا لانه سبب لحصول الحج بالانفاق فاقام الشرع السبب مقام المباشرة في حق المامور نظرا له كالفدية
في باب الصوم في حق الشيخ الفاني ويشترط دوام العجز الى الموت كالفدية ايضا لانه متى قدر وجب عليه
بنفسه وعن محمد انه يقع عن الحاج لانها عبادة بدنية وللامر ثواب النفقة وقال في المحيط يسقط عن
الامر حجه ويقع عن المامور تطوعا والمذهب المعتمد عليه وقوعه عن المحجوج عنه لما روينا قال
ومن حج عن غيره ينوي الحج عنه لان الاعمال بالنيات والاصل ان كل عامل يعمل لنفسه فلا بد من النية لامتثال
الامر ولانه عبادة كبرى فيها النيابة وهي غير موقتة فجاز ان يقع عن غير ما وجب عليه فينوي عنه ليقع عن الامر
ويقول لبيك حجة عن فلان ولو لم ينو جاز لان الله تعالى مطلع على السرائر قال ويجوز حج الصرورة والمراة
والعبد لوجود افعال الحج والنية عن الامر كغيرهم والصرورة الذي لم يحج عن نفسه والنبي صلى الله عليه وسلم
جوز حج الخثعمية عن ابيها ولم يسالها هل حجت عن نفسها ام لا ولو كان لسالها تعليما وبيانا والاولى ان
يختار رجلا حرا عاقلا بالغا قد حج عالما بطريق الحج وافعاله ليقع حجه على اكمل الوجوه ويخرج به عن الخلاف
قال ودم المتعة والقران والجنايات على المامور اما دم المتعة والقران فلانه يجب شكرا حيث وفق
لاداء النسكين وهو الذي جعلت له هذه النعمة واما دم الجنايات فلانه هو الجاني ودم الاحصار على الامر
لانه هو الذي ورطه فيه فيجب عليه خلاصه منه وان حج عن ميت ويعتبر من جميع المال لانه يجب عليه خلاصه
منه فصار دينا عليه وعن ابي يوسف انه على الحاج لانه وجب ليتحلل فيخلص عن ضرر امتداد الاحرام وجوابه
ما مر انه هو الذي اوقعه فيه قال وان جامع قبل الوقوف ضمن النفقة لانه مامور بالحج الصحيح وهذا فاسد فقد
خالف الامر وعليه الدم لان الجماع فعله ولان فائت الحج لمرض او حبس او هرب المكاري او ماتت الدابة فله
ان ينفق من مال الميت حتى يرجع الى اهله وعن محمد في نوادر ابن سماعة له نفقة ذهابه دون ايابه وفي قاضي
خان لو قطع الطريق على المامور وقد انفق بعض المال فمضى في الحج وانفق من مال نفسه وقع الحج عن نفسه
وان بقي في يده شيء من مال الميت فانفق منه وقع عن الميت وان رجع وانفق على نفسه من مال الميت لم يضمن اذا
رجع الناس قال وما فضل من النفقة يرده الى الوصي او الورثة او الامر لانه لم يملكه ذلك وانما اعطاه
ليمضي الحج فما فضل رده الى مالكه ولانه لم يستاجره على ذلك ليملك الاجرة لانه لا يصح الاجارة عليه وسياتيك
في الاجارات ان شاء الله تعالى قال ومن اوصى ان يحج عنه فهو على الوسط وهو ركوب الراحلة لانه اعدل الامور
ومن مات وعليه حجة الاسلام فلم يوص لا يجب على الوارث ان يحج عنه لان الحج عبادة فلا يتادى الا بنفسه حقيقة
او حكما بالاستخلاف وقضية هذا انه لا يسقط عنه لو حج عنه غيره بغير امره الا انا قلنا لو حج الوارث عنه لو حج

عنه

وهو المنع والحبس ومنه حصار اهل الحصون والمعاقل اذا منعوا من التصرف في مقاصدهم وامورهم
والحصور الممنوع عن النساء وفي الشرع المنع عن المضي في افعال الحج بموانع نذكرها ان شاء الله تعالى

وللمحرم اذا احصر بعدو او مرض او عدم محرم او ضياع نفقته ان يبعث شاة تذبح عنه في الحرم او ثمنها ليشتري
به ثم يحلل والاصل في ذلك قوله تعالى فان احصرتم فما استيسر من الهدي والنبي صلى الله عليه وسلم احصر هو
واصحابه عام الحديبية حين احرموا معتمرين فصدهم المشركون عن البيت فصالحهم عليه السلام وذبح الهدي
وتحلل ثم تقضى العمرة من قابل قالوا وفيهم نزلت الاية فكل من احرم بعمرة او حج ثم منع من الوصول الى البيت
فهو محصر ويستوي في ذلك جميع ما ذكرنا من الموانع لان التحلل قبل اوانه انما شرع دفعا للحرج الناشي
من بقائه محرما وهذا المعنى يعم ما ذكرناه من الموانع وكذلك ما في معناها كضلال الراحلة ويمنع
الزوج والسيد اذا وقع الاحرام بغير امرهما ومن قال ان الاحصار يختص بالعدو فهو مردود بالكتاب قال
الكسائي وابو عبيدة ما كان من مرض او ذهاب نفقة يقال منه احصر فهو محصر وما كان من حبس عدو
او سجن عدو يقال حصر فهو محصور ونقل بعضهم اجماع ائمة اللغة على هذا والنبي عليه السلام حصر بالعدو
فتحلل فعلمنا ان المراد ما يمنع من المضي والوصول الى البيت قوله في الحرم اشارة الى انه لا يجوز خارج الحرم
لقوله تعالى ولا تحلقوا رؤوسكم حتى يبلغ الهدي محله ومحله الحرم لان الهدي ما عرف قربة الا بمكان مخصوص
او زمان مخصوص والزمان قد انتفى فتعين المكان ولانه لو جاز ذبحه حيث احصر لكان محله فلا يبقى فائدة
في قوله حتى يبلغ وما روي انه صلى الله عليه وسلم ذبح بالحديبية حيث احصر فالحديبية بعضها من الحرم
فيحمل ذبحه عليه السلام فيه توفيقا بين الكتاب والسنة **قال** ويجوز ذبحه قبل يوم النحر وقال لا لاطلاق المنعة
والقران وجوابه انه دم جناية لتحلله قبل اوانه والجنايات لا توقت بخلاف المتعة والقران فانهما دم نسك
ولان التأقيت بالزمان زيادة على النص فلا يجوز ولو عجز عن الذبح لا يتحلل بالصوم ويبقى محرما حتى يذبح عنه
او يزول المانع فياتي مكة ويتحلل بافعال العمرة ولو صبر حتى زال المانع ومضى الى مكة وتحلل بالافعال
لا هدي عليه **قال** والقارن يبعث بشاتين لانه يتحلل عن احرامين وقد دخل النقص على كل منهما
قال واذا تحلل المحصر بالحج فعليه حجة وعمرة روي ذلك عن عمر وابن مسعود رضي الله عنهما ولان الحجة تجب
بالشروع فيها واما العمرة فلانه في معنى فائت الحج فيتحلل بافعال العمرة وقد عجز فيجب قضاؤها وعلى القارن
حجة وعمرتان حجة وعمرة لما ذكرنا وعمرة لصحة الشروع فيها وعلى المعتمر عمرة لان النبي صلى الله عليه وسلم
واصحابه لما احصروا بالحديبية عن المضي في العمرة وتحللوا قضوها حتى سميت عمرة القضاء فان بعث ثم زال
الاحصار فان قدر على ادراك الهدي والحج لم يتحلل ويلزمه المضي لانه قدر على الاصل قبل تمام الخلف وان قدر
على احدهما دون الاخر تحلل اما اذا قدر على الهدي دون الحج فلا فائدة في المضي واما العكس فالقياس ان لا
يتحلل لقدرته على الاصل والافضل ان لا يتحلل ويمضي ويأتي بافعال الحج ليأتي به على الوجه الاكمل لكن استحسنوا
وجوز له التحلل لانه لما عجز عن ادراك الهدي على وجه لا يضمنه الذابح صار كانه ذبح فيتحلل ولان الخوف
على المال كالخوف على النفس ولو خاف على النفس يتحلل فكذا على المال **قال** ومن احصر بمكة عن الوقوف وطواف
الزيارة فهو محصر لما بينا وان قدر على احدهما فليس بمحصر لانه ان قدر على الوقوف فقد امن فوات الحج وان قدر على الطواف
يصبر حتى يفوته الحج ثم يتحلل بافعال العمرة ولا دم عليه وعن ابي حنيفة انه ليس لاهل مكة احصار لان الدار دار الاسلام

اي تاملوا سلامتها ولا التي خلقت بغير اذن لفوات عضو كامل ولا مقطوعة الذنب لما بينا وان ذهب البعض ان كان ثلثا
فما زاد لا يجوز وان نقص عن الثلث يجوز لان الثلث كثير بالنص وفي رواية الربع لقيامه مقام الكل لما بينا كما في المسح
وقال ابو يوسف ومحمد ان كان اقل من النصف يجوز لان الحكم للغالب وفي النصف عن ابي يوسف روايتان قال
ويجوز الجماء والخصي والثولاء والجرباء اما الجماء فلان القرن لا يتعلق به مقصود واما الخصي فلانه صلى الله عليه
وسلم ضحى بكبشين املحين موجوئين لان لحمه يكون اطيب واما الثولاء فالمراد الذي تعتلف حتى لو كان لا تعتلف
لا يجوز لانه بخل بالمقصود واما الجرباء فلان الجرب في الجلد اما اللحم الذي هو مقصود لا نقصان فيه حتى لو هزلت
بان وصل الجرب الى اللحم لا يجوز قال ولا يركب الهدي الا عند الضرورة لان في ركوبه استهانة به وتعظيمه
واجب قال تعالى ومن يعظم شعائر الله فانها من تقوى القلوب والتقوى واجب فيكون التعظيم واجبا
وحالة الضرورة مستثناة ولما روي انه صلى الله عليه وسلم راى رجلا يسوق بدنة فقال اركبها ويلك فقال
يرسول الله انها بدنة قال اركبها ويلك قالوا كان مجهودا فامر بالركوب للضرورة فان نقصت بركوبه ضمنه
وتصدق به لانه بدل جزئها وكذلك اذا نقصت من الحمل عليها لما بينا قال وان كان لها لبن لم يحلبها لانه
جزء منها فلا يتصدق به قبل بلوغ المحل وينضح ضرعها بالماء البارد ليذهب اللبن قالوا وهذا اذا قرب من
وقت الذبح فاما اذا كان بعيدا حلبه دفعا للضرر عنها ويتصدق به لانه جزء من الهدي وان استهلكه
تصدق بقيمته وان اشترى هديا فولد عنده ذبح الولد معه وان شاء تصدق به لان للولد حكم الام على ما عرف
قال وان ساق هديا فعطب في الطريق فان كان تطوعا فليس عليه غيره لتعينه بالنية وقد فات
وينبغي ان يذبحها ويصبغ نعلها اي قلادتها بدمها ويضرب به صفحة سنامها ولا ياكل منها هو ولا الاغنياء
بذلك امر رسول الله صلى الله عليه وسلم ناجية الاسلمي وليعلم الناس انها للفقراء دون الاغنياء وان
كان واجبا صنع به ما شاء لانه لما خرج عما عينه صار ملكا له فيصنع به ما شاء وعليه بدله لان الواجب
باق في ذمته قال ويقلد هدي التطوع والمتعة والقران دون غيرها لان النبي صلى الله عليه وسلم
قلد هداياه وكانت تطوعا فانه كان يجزيه سبع بدنة وكان الزائد تطوعا ولانه نسك فيليق به
الاظهار والمراد بالهدي هنا البدن اما الغنم فلا يقلدها لعدم جريان العادة به واما بقية الهدايا
فلانها جنايات والاثنان في الستة ودم الاحصار وجب للتحلل فيقل اذا نه فكان جناية

فصل في زيارة قبر النبي صلى الله عليه وسلم

لما جرى الرسم ان الحاج اذا فرغوا من مناسكهم وتحللوا عن المسجد
الحرام قصدوا المدينة زائرين قبر النبي صلى الله عليه وسلم اذ هي من افضل المندوبات والمستحبات بل
تقرب من درجة الواجبات فانه عليه الصلاة والسلام حرض عليها وبالغ في الندب اليها فقال من وجد
سعة ولم يزرني فقد جفاني وقال عليه السلام من زار قبري وجبت له شفاعتي وقال عليه السلام
من زارني بعد مماتي فكانما زارني في حياتي الى غير ذلك من الاحاديث ثم رايت اكثر الناس غافلين
عن اداءها ومستحباتها جاهلين بفروعها وجزئياتها احببت ان اذكر فيها فصلا عقب المناسك من هذا
الكتاب اذكر فيه نبذا من الاداب فاقول ينبغي لمن قصد زيارة قبر النبي صلى الله عليه وسلم ان يكثر
الصلوات عليه فقد جاء في الحديث انه يبلغه ويصل اليه فاذا عاين حيطان المدينة يصلي عليه ويقول اللهم
هذا حرم نبيك فاجعله وقاية لي من النار وامانا من العذاب وسوء الحساب ويغتسل قبل الدخول او

عنه سقط عنه استحسانا للحديث الخثعمية ولما روى ان رجلا قال يرسول الله ان امي ماتت ولم تحج افاحج عنها قال
نعم **قال** ويحجون عن الميت من منزله لانه المتعارف وكما لو كان حيا فحج وكذلك اذا مات في الطريق فاوصى
وفا لا يحج عنه من حيث مات وكذلك لو مات المامور يحج عنه من منزله وعندهما من حيث بلغ لهما ان خروجه من
بلده معتد به غير ساقط الاعتبار قال تعالى ومن يخرج من بيته مهاجرا الى الله ورسوله ثم يدركه الموت فقد وقع اجره
على الله وقال عليه السلام من مات في طريق الحج كتب له حجة مبرورة في كل سنة ولابي حنيفة قوله صلى الله عليه
وسلم اذا مات ابن ادم انقطع عمله الا عن ثلاث الحديث ولان الحج لما لم يتصل بالخروج لم يبق وسيلة اليه
فلا يعتد به عن حجه وان حصل الثواب بوعد الله ورسوله فان لم تبلغ النفقة فمن حيث بلغ استحسانا لان
قصده اسقاط الفرض عنه فاذا لم يكن على الكمال فبقدر الامكان واذا بلغت الوصية ان يحج راكبا ما
فليس لهم ان يحجوا ماشيا واذا بلغ ماشيا من بلده وراكبا من الطريق قال محمد يحج راكبا من حيث بلغ لان
الله تعالى انما اوجب الحج راكبا وروى الحسن عن ابي حنيفة انهما شاء فعل لان في كل واحد منهما قصورا
من وجه فيتخير فان رجع المامور وقال منعت وقد انفق لا رجوع له من مال الميت وكذبه الورثة او الوصي
ممن الا ان يشهد له الظاهر بان يكون مشهورا وان ادعى الحج وكذباه فالقول له واذا اقاما البينة انه كان
يوم النحر بالكوفة لم تقبل وان قامت على اقراره انه لم يحج قبلت وان كان للميت غريم فامر ان يحج عن الميت بما له
عليه فادعى انه حج لم تقبل الا ببينة

باب الهدي

وهو اسم لما يهدى الى الحرم
ويذبح فيه وهو من الابل والبقر والغنم اعتبارا بالضحايا وسيل صلى الله عليه وسلم عن الهدي فقال ادناه
شاة واهدى النبي صلى الله عليه وسلم ماية بدنة والبقرة كالبدنة ولا خلاف في ذلك **قال** ولا يجوز ما دون
الثني الا الجذع من الضان لانها قربة تتعلق باراقة الدم فتعتبر بالضحايا قال عليه السلام ضحوا بالثنايا الا
ان يعسر عليكم فاذبحوا الجذع من الضان **قال** ولا يذبح هدي التطوع والمتعة والقران الا في الحرم يوم النحر
ويا كل منها لقوله تعالى فكلوا منها ثم قال لتقضوا تفثهم وذلك يكون في ايام النحر وقد صح انه صلى الله عليه وسلم ساق
ماية بدنة في حجة الوداع ذبح منها ثلاثا وستين وذبح علي رضي الله عنه الباقي ثم امر ان يوخذ من كل بدنة قطعة
في قدر ثم اكلا من لحمها وحسوا من مرقها وروى انس رضي الله عنه انه كان قارنا **قال** ويذبح بقية الهدايا متى
شاء ولا ياكل منها لانها جنايات وكفارات فلا تتوقت بوقت ومصرفها الفقراء والاولى تعجيلها لينجبر ما حصل من
النقص في افعاله **قال** ولا يذبح الجميع الا في الحرم قال الله تعالى فجزاء الصيد هديا بالغ الكعبة وفي دم
الاحصار حتى يبلغ الهدي محله ولان الهدي ما عرف قربة الا في مكان مخصوص وهو الحرم قال عليه السلام منى كلها
منحر وفجاج مكة كلها منحر **قال** والاولى ان يذبح بنفسه ان كان يحسن الذبح لما روينا من فعل
النبي صلى الله عليه وسلم ولانها قربة فالاولى ان يفعلها بنفسه الا ان لا يحسن فينوبها غيرها وينبغي ان يشهدها
ان لم يذبحها بنفسه قال عليه السلام يا فاطمة قومي فاشهدي اضحيتك فان الله يغفر لك باول قطرة تقطر من دمها
قال ويتصدق بجلالها وخطامها ولا يعطي اجرة الذباح منها بذلك امر رسول الله صلى الله عليه وسلم
عليا رضي الله عنه **قال** ولا يجزي العوراء ولا العرجاء التي لا تمشي الى المنسك ولا العجفاء التي لا تنقي قال
عليه السلام لا يجوز في الضحايا اربعة العوراء البين عورها والعرجاء البين عرجها والمريضة البين مرضها والعجفاء
التي لا تنقي اي لا نقي لها وهو المخ **قال** ولا مقطوعة الاذن ولا العمياء قال عليه السلام استشرفوا العين والاذن

ورضي عمن استخلفك فلقد نظر للاسلام والمسلمين حيا وميتا فكفلت الايتام ووصلت الارحام وقوي
بك الاسلام وكنت للمسلمين اماما مرضيا وهاديا مهديا جمعت شملهم واغنيت فقيرهم وجبرت كسيرهم
فالسلام عليك ورحمة الله وبركاته ثم يرجع قدر نصف ذراع فيقول السلام عليكما يا ضجيعي رسول الله
ورفيقيه ووزيريه ومشيريه والمعاونين له على القيام في الدين والناهين بعده لمصالح المسلمين جزاكما
الله احسن جزا جيناكما نتوسل بكما الى رسول الله صلى الله عليه وسلم ليشفع لنا ويسال ربنا ان يتقبل
سعينا ويحيينا على ملته ويميتنا عليها ويحشرنا في زمرته ثم يدعو لنفسه ولوالديه ولمن اوصاه بالدعا ولجميع
المسلمين ثم يقف عند راسه صلى الله عليه وسلم كالاول ويقول اللهم انك قلت وقولك الحق ولو انهم
اذ ظلموا انفسهم جاوك الاية وقد جيناك سامعين قولك طايعين امرك مستشفعين بنبيك اليك ربنا اغفر
لنا ولاخواننا الذين سبقونا بالايمان الاية ربنا اتنا في الدنيا حسنة وفي الاخرة حسنة الاية سبحان
ربك رب العزة عما يصفون الى اخر السورة ويزيد في ذلك ما شا وينقص ان شا ويدعو فيها بما يحضره
من الدعا ويوفق له ان شا الله ثم ياتي اسطوانة ابي لبابة التي ربط نفسه فيها حتى تاب الله عليه وهي
بين القبر والمنبر ويصلي ركعتين ويتوب الى الله تعالى ثم يدعو بما شا ثم ياتي الروضة وهي كالحوض المربع وفيها
يصلي امام الموضع اليوم فيصلي فيها ما تيسر له ويدعو ويكثر من التسبيح والثنا على الله تعالى والاستغفار
ثم ياتي المنبر فيضع يده على الرمانة التي كان صلى الله عليه وسلم يضع يده عليها اذا خطب لينال له بركة الرسول
صلى الله عليه وسلم ويصلي عليه ويسال الله تعالى ما شا ويتعوذ برحمته من سخطه وغضبه ثم ياتي
الاسطوانة الحنانة وهي التي فيها بقية الجذع الذي حن الى النبي صلى الله عليه وسلم حين تركه وخطب على المنبر
فنزل صلى الله عليه وسلم واحتضنه فسكن ويجتهد ان يحيي ليلة مدة مقامه بتلاوة القران وذكر الله تعالى
والدعا عند المنبر والقبر وبينهما سرا وجهرا ويستحب ان يخرج بعد زيارته صلى الله عليه وسلم الى البقيع فياتي
المشاهد والمزارات خصوصا قبر سيد الشهدا حمزة رضي الله عنه ويزور في البقيع قبة العباس رضي الله عنه
وفيها معه الحسن بن علي وزين العابدين وابنه محمد الباقر وابنه جعفر الصادق وقبة امير المومنين عثمن وقبة
ابرهيم بن النبي صلى الله عليه وسلم وجماعة من ازواج النبي صلى الله عليه وسلم وكثير من الصحابة والتابعين
رضي الله عنهم اجمعين ويصلي في مسجد فاطمة رضي الله عنها بالبقيع ويستحب ان يزور شهدا احد يوم الخميس
ويقول سلام عليكم بما صبرتم فنعم عقبى الدار سلام عليكم دار قوم مومنين وانا ان شا الله بكم لاحقون
ويقرا اية الكرسي وسورة الاخلاص ويستحب ان ياتي مسجد قبا يوم السبت كذا ورد عنه صلى الله عليه
وسلم ويدعو يا صريخ المستصرخين ويا غياث المستغيثين يا مفرج كرب المكروبين يا مجيب دعوة
المضطرين صل على محمد واله واكشف كربي وحزني كما كشفت عن رسولك حزنه وكربه في هذا المقام
يا حنان يا منان يا كثير المعروف يا دايم الاحسان يا ارحم الراحمين

كتاب البيع

البيع في اللغة مطلق المبادلة وكذلك الشرا سوا كان في مال او غيره قال الله تعالى ان الله اشترى من
المومنين انفسهم واموالهم وقال اولئك الذين اشتروا الضلالة بالهدى والعذاب بالمغفرة وفي الشرع مبادلة
المال المتقوم بالمال المتقوم تمليكا وتملكا فان وجد تمليك المال بالمنافع فهو اجارة او نكاح وان وجد مجانا

فهو هبة

بعده ان امكنه ويتطيب ويلبس احسن ثيابه فهو اقرب الى التعظيم ويدخلها متواضعا وعليه السكينة
والوقار ويقول بسم الله وعلى ملة رسول الله رب ادخلني مدخل صدق الى اخر الاية اللهم صل على محمد
وعلى ال محمد واغفر لي ذنوبي وافتح لي ابواب رحمتك وفضلك ثم يدخل المسجد فيصلي عند منبره صلى الله عليه
وسلم ركعتين يقف بحيث يكون عمود المنبر بحذا منكبه الايمن فهو موقفه صلى الله عليه وسلم وهو بين قبره ومنبره
قال عليه السلام بين قبري ومنبري روضة من رياض الجنة ومنبري على حوضي ثم يسجد شكرا لله تعالى
على ما وفقه ويدعو بما يحب ثم ينهض فيتوجه الى قبره صلى الله عليه وسلم فيقف عند راسه مستقبلا
للقبلة يدنو منه قدر ثلاثة اذرع او اربعة ولا يدنو منه اكثر من ذلك ولا يضع يده على جدار القبر فهو
اهيب واعظم للحرمة ويقف كما يقف في الصلاة ويمثل صورته الكريمة البهية صلى الله عليه وسلم كانه
نايم في لحده عالم به يسمع كلامه قال صلى الله عليه وسلم من صلى علي عند قبري سمعته وفي الخبر انه وكل
بقبره ملك يبلغه سلام من سلم عليه من امته ويقول السلام عليك يا رسول الله السلام عليك يا نبي الله
السلام عليك يا صفي الله السلام عليك يا صفوة الله السلام عليك يا حبيب الله السلام عليك يا نبي
الرحمة السلام عليك يا شفيع الامة السلام عليك يا سيد المرسلين السلام عليك يا خاتم النبيين السلام
عليك يا مزمل السلام عليك يا مدثر السلام عليك يا محمد السلام عليك يا احمد السلام عليك وعلى اهل بيتك
الطيبين الطاهرين الذين اذهب الله عنهم الرجس وطهرهم تطهيرا جزاك الله عنا افضل ما جزى نبيا
عن قومه ورسولا عن امته اشهد انك بلغت الرسالة واديت الامانة ونصحت الامة واوضحت الحجة وجاهدت
في سبيل الله وقاتلت عن دين الله حتى اتاك اليقين فصلى الله على روحك وجسدك وقبرك صلاة دايمة
الى يوم الدين يا رسول الله نحن وفدك وزوار قبرك جيناك من بلاد شاسعة ونواح بعيدة قاصدين قضا حقك
والنظر الى ماثرك والتيامن بزيارتك والاستشفاع بك الى ربنا فان الخطايا قد قصمت ظهورنا والاوزار
قد اثقلت كواهلنا وانت الشافع المشفع الموعود بالشفاعة والمقام المحمود وقد قال الله تعالى ولو
انهم اذ ظلموا انفسهم جاوك فاستغفروا الله واستغفر لهم الرسول لوجدوا الله توابا رحيما وقد جيناك
ظالمين لانفسنا مستغفرين لذنوبنا فاشفع لنا الى ربك واساله ان يميتنا على سنتك وان يحشرنا
في زمرتك وان يوردنا حوضك وان يسقينا بكاسك غير خزايا ولا نادمين الشفاعة الشفاعة يا رسول
الله يقولها ثلاثا ربنا اغفر لنا ولاخواننا الذين سبقونا بالايمان الاية ويبلغه سلام من اوصاه فيقول
السلام عليك يا رسول الله من فلان بن فلان يستشفع بك الى ربك فاشفع له ولجميع المسلمين ثم يقف
عند وجهه مستدبر القبلة ويصلي عليه ماشا ويتحول قدر ذراع حتى يحاذي راس الصديق رضي الله عنه ويقول
السلام عليك يا خليفة رسول الله السلام عليك يا صاحب رسول الله في الغار السلام عليك يا رفيقه
في الاسفار السلام عليك يا امينه على الاسرار جزاك الله عنا افضل ما جازى اماما عن امة نبيه فلقد خلفته
باحسن خلف وسلكت طريقه ومنهاجه خير مسلك وقاتلت اهل الردة والبدع ومهدت الاسلام ووصلت
الارحام ولم تزل قايلا للحق ناصرا لاهله حتى اتاك اليقين والسلام عليك ورحمة الله وبركاته اللهم امتنا على
حبه ولا تخيب سعينا في زيارته برحمتك يا كريم ثم يتحول حتى يحاذي قبر عمر رضي الله عنه فيقول السلام
عليك يا امير المومنين السلام عليك يا مظهر الاسلام السلام عليك يا مكسر الاصنام جزاك الله عنا افضل الجزا

حالة المباشرة وقوله مالم يفترقا اي بالاقوال لانه محتمله فيحمل عليه توفيقا قال ولابد من معرفة المبيع معرفة
نافية للجهالة قطعا للمنازعة فان كان حاضرا فيكتفي بالاشارة لانها موجبة للتعريف قاطعة للمنازعة وان كان
المبيع غايبا فان كان مما يعرف بالانموذج كالكيلي والوزني والعددي المتقارب فرؤية الانموذج كرؤية
الجميع الا ان يختلف فيكون له خيار العيب وان كان مما لا يعرف بالانموذج كالثياب والحيوان فيذكر له جميع
الاوصاف قطعا للمنازعة فيكون له خيار الرؤية قال ولابد من معرفة مقدار الثمن وصفته اذا كان
في الذمة قطعا للمنازعة الا اذا لم يكن في البلد نقود لتعينه ومن اطلق الثمن فهو على غالب نقد البلد للتعارف
ولو قال اشتريت هذه الدار بعشرة او هذا الثوب بعشرة او هذا البطيخ بعشرة وهو في بلد يتعامل الناس
بالدنانير والدراهم والفلوس انصرف في الدار الى الدنانير وفي الثوب الى الدراهم وفي البطيخ الى الفلوس
بدلالة العرف وان لم يتعاملوا بها ينصرف الى المعتاد عندهم قال ويجوز بيع الكيلي والوزني
كيلا ووزنا ومجازفة ومراده عند اختلاف الجنس لقوله عليه السلام اذا اختلف الجنسان فبيعوا كيف شئتم
ولانه لا ربا الا عند المقابلة بالجنس لانه لا تتحقق الزيادة الا فيه قال ومن باع صبرة طعام كل قفيز
بدرهم جاز في قفيز واحد عند ابي حنيفة الا ان يعرف جملة قفزانها اما بالتسمية او بالكيل في المجلس
وقالا يجوز في الكل لان زوال الجهالة بيدهما فلا تفضي الى المنازعة وله انه تعذر الصرف الى الجميع للجهالة
في المبيع والثمن فيصرف الى الاقل وهو الواحد لانه معلوم فاذا زالت الجهالة جاز في الجميع لزوال المانع
واذا جاز البيع في الواحد يثبت للمشتري الخيار لتفرق الصفقة قال ومن باع قطيع غنم كل شاة بدرهم
لم يجز في شيء منها والثياب والعدد المتقارب كالغنم وعندهما يجوز في الكل لما مر وله ان قضية ما ذكرنا
الجواز في واحد غير ان الواحد في هذه الاشياء يتفاوت فيودي الى المنازعة فصار كالمجهول فلا يجوز قال
فان سمى جملة قفزانها والذرعان والغنم جاز في الجميع لانتفاء الجهالة وزوال المانع قال ومن باع دارا دخل
مفاتيحها وبناؤها في البيع لان المفاتيح تبع الابواب والابواب متصلة بالبناء والبناء متصل بالعرصة اتصال
قرار فصارت كجزء منها فتدخل في البيع ولان الدار اسم للعرصة والبناء فيدخل في بيع الدار وكذلك الشجر
في بيع الارض لان اتصاله كاتصال البناء بخلاف الزرع والثمرة لان اتصالهما ليس للقرار فصار كالمتاع
ويقال للبايع اقطع الثمرة واقلع الزرع وسلم المبيع لانه يجب عليه تسليم المبيع الى المشتري عملا بمقتضى
البيع ولا يمكن ذلك الا بالتفريغ فيجب عليه ذلك ولو شرطهما دخلا في البيع عملا بالشرط قال عليه السلام
من اشترى نخلا او شجرا فيه ثمر فثمرته للبايع الا ان يشترط المبتاع ولو اشترى دارا وذكر حدودها دخل
السفل والعلو والاصطبل والكنيف والاشجار لان الدار اسم لما ادير عليه الحدود وانه يدور على جميع ما
ذكرنا والبستان اذا كان خارج الدار ان كان اصغر منها دخل لانه من توابع الدار عرفا وان كان مثلها او اكبر
لا يدخل الا بالشرط لخروجه عن الحدود وتدخل الظلة عندهما اذا كان مفتحها اليها لانها تعد من الدار عرفا
وعند ابي حنيفة لا تدخل لان احد طرفيها على حايط الدار فيتبعها والطرف الاخر على دار اخرى او على اسطوانة
فلا تتبعها فلا تدخل بالشك حتى يشترط بذكر الحقوق والظلة هي التي على ظهر الطريق وهي السباباط وتدخل
الطريق الى السكة لانه لا بد منه ولو اشترى منزلا فوقه منزل لا يدخل الا ان يذكر الحقوق او كل قليل وكثير
لان المنزل اسم لما يشتمل عليه مرافق السكنى لانه من النزول وهو السكنى والعلو مثل السفل في السكنى من وجه

البستان الصغير يدخل في بيع الدار بخلاف الكبير

تكون

فهو هبة وهو عند مشروع ثبتت شرعيته بالكتاب والسنة والمعقول اما الكتاب فقوله تعالى واحل الله
البيع وقال الا ان تجارة عن تراض منكم واما السنة فلانه عليه السلام بعث والناس يتبايعون فاقرهم عليه
وقد باع عليه السلام واشترى مباشرة وتوكيلا وعلى شرعيته الاجماع والمعقول وهو ان الحاجة ماسة
الى شرعيته فان الناس يحتاجون الى الاعواض والسلع والطعام والشراب الذي في ايدي بعضهم ولا طريق
لهم الا البيع والشرا فان ما جبلت عليه الطباع من الشح والضنة وحب المال يمنعهم من اخراجه بغير عوض
فاحتاجوا الى المعاوضة فوجب ان يشرع دفعا لهذه الحاجة وركنه الايجاب والقبول لانهما يدلان على
الرضى الذي تعلق به الحكم وكذا ما كان في معناهما وشرطه اهلية المتعاقدين حتى لا ينعقد من غير اهل
ومحله المال لانه ينبئ عنه شرعا وحكمه ثبوت الملك للمشتري في المبيع وللبايع في الثمن اذا كان باتا وعند
الاجازة اذا كان موقوفا **قال** والبيع ينعقد بالايجاب والقبول بلفظي الماضي كقوله بعت واشتريت
لانه انشاء والشرع قد اعتبر الاخبار انشاء في جميع العقود فينعقد به ولان الماضي ايجاب وقطع
والمستقبل عدة وامر وتوكيل فلهذا انعقد بالماضي **قال** وكل لفظ يدل على معناهما كقولك اعطيتك بكذا
او خذه بكذا او ملكتك بكذا فقال اخذت او قبلت او رضيت او امضيت لانه يدل على معنى القبول والرضا
والعبرة للمعاني وكذلك لو قال المشتري اشتريت بكذا فقال البايع رضيت او امضيت او اجزت لما ذكرنا
قال وبالتعاطي في الاشياء الخسيسة والنفيسة نص عليه محمد لانه يدل على الرضا المقصود من
الايجاب والقبول وذكر الكرخي انه ينعقد بالتعاطي في الاشيا الخسيسة مما جرت به العادة ولا ينعقد
فيما لم تجر به العادة ولو قال بعني فقال بعت او قال اشتر مني فقال اشتريت لا ينعقد حتى يقول اشتريت او
بعت لان قوله بع مني او اشتر ليس بايجاب وانما هو امر فاذا قال بعت او اشتريت فقد وجد شطر العقد فلا
بد من وجود الشطر الاخر ليتم وقيل اذا نوى الايجاب في الحال انعقد البيع والا فلا وعلى هذا ابيعك هذا
العبد او اعطيكه فيقول الاخر اشتريه او اقبله او اخذه ان نوى صح والا فلا **قال** واذا وجد البيع
فالاخر بالخيار ان شا قبل وان شا رد لانه مخير غير مجبر فيختار ايهما شا وهذا خيار القبول ويمتد في المجلس
للحاجة الى التفكر والتروي والمجلس جامع للمتفرقات ويبطل بما يبطل به خيار المخيرة لانه يدل على الاعراض
والموجب للرجوع لعدم ابطال حق الغير وليس للمشتري القبول في البعض لانه تفريق الصفقة وانه ضرر
بالبايع فان من عادة التجار ضم الردي الى الجيد في البيع لترويج الردي فلو صح التفريق يزول الجيد عن
ملكه ويبقى الردي فيتضرر بذلك وكذلك المشتري يرغب في الجميع فاذا فرق البايع الصفقة عليه يتضرر
وايهما قام قبل القبول بطل الايجاب لانه يدل على الاعراض وعدم الرضا وله ذلك وشطر العقد لا يتوقف
على قبول الغايب كمن قال بعت من فلان الغايب فبلغه فقبل لا ينعقد الا اذا كان بكتابة او رسالة فيعتبر
مجلس بلوغ الكتاب واداء الرسالة وعلى هذا الاجارة والهبة والكتابة والنكاح ولو تبايعا وهما
يمشيان او اشتريا ان لم يفصلا بين كلاميهما بسكتة انعقد البيع وان فصلا لم ينعقد وقال بعضهم ينعقد
ما لم يتفرقا بالابدان والاول اصح **قال** واذا وجد الايجاب والقبول لزمهما البيع بلا خيار المجلس لان
العقد تم بالايجاب والقبول لوجود ركنه وشرايطه فخيار احدهما الفسخ اضرار بالاخر لما فيه من ابطال حقه
والنص ينفيه وما روي فيه من الحديث محمول على خيار القبول هكذا قاله النخعي لان قوله المتبايعان يقتضي

يتعلق به غرر الانفساخ حتى لو كانت على شط البحر او كان المبيع علوا لا يجوز بيعه قبل القبض والمراد بالحديث
التخلي لان القبض الحقيقي انما يتصور فيه وعلا بدلايل الجواز ثم ان كان نقد الثمن في البيع الاول فالثاني نافذ
والا فموقوف كبيع المرهون والاجارة على هذا الاختلاف وقيل لا يجوز بالاتفاق لان المعقود عليه المنافع
وهلاكه غير نادر بهلاك البناء **قال** ويجوز التصرف في الثمن قبل قبضه لقيام الملك ولا يتعين بالتعيين
فلا يكون فيه غرر الانفساخ **قال** ويجوز الزيادة في الثمن والسلعة والحط من الثمن ويلتحق باصل العقد
وقال زفر هي هبة مبتداة لانه لا يمكن جعله ثمنا ومثمنا لانه يصير ملكه عوض ملكه فجعلناه هبة مبتداة ولنا
ان الزيادة والحط غيرا وصف العقد من الربح الى الخسران او بالعكس وهما يملكان ابطاله فيملكان تغييره ولا
بد فيه الزيادة من القبول في المجلس لانها تمليك ولا بد ان يكون المعقود عليه قائما قابلا للتصرف ابتدا
حتى لا يصح في الثمن بعد هلاكه ويصح الحط بعد هلاك المبيع لانه اسقاط محض والزيادة اثبات ولو حط بعض الثمن
والمبيع قائم التحق باصل العقد وان حط الجميع لم يلتحق لانه يصير الثمن كان لم يكن فيبطل الحط واذا صحت الزيادة
يصير لها حصة من الثمن فيظهر ذلك في المرابحة والتولية ولو هلكت قبل القبض سقط حصتها من الثمن **قال**
ومن باع بثمن حال ثم اجله صح لانه حقه الا ترى انه يملك اسقاطه فيملك تاجيله وكل دين حال يصح تاجيله
لما ذكرنا الا القرض لانه صلة ابتدا حتى لا يجوز ممن يملك التبرعات والتاجيل في التبرعات غير لازم كالاعارة
معاوضة انتها ولا يجوز التاجيل فيه لانه يصير بيع الدرهم بالدرهم نسيئة وانه حرام **قال** ومن ملك جارية
يحرم عليه وطؤها ودواعيه حتى يستبرئها بحيضة او شهر او وضع حمل واصله قوله صلى الله عليه وسلم
في سبايا اوطاس الا لا توطأ حامل حتى يضعن حملهن ولا غير الحبالى حتى يستبرئن بحيضة نهي عن وطء
النساء المملوكات بالسبي الى غاية الاستبراء فيتعلق الحكم به عند تجدد الملك باي سبب كان كالشراء والهبة
والارث والوصية ونحوها والشهر كالحيضة عند عدمها لما عرف وان حاضت في اثناء الشهر انتقل الى
الحيضة كما في العدة والمعتبر ما يوجد بعد القبض حتى لو حاضت او وضعت قبل القبض يجب الاستبراء وكما يحرم
الوطء يحرم دواعيه احترازا عن الوقوع فيه كما في العدة بخلاف الحيض لان الحرمة للاذى ولا اذى في الدواعي
ومن وطئ جاريته ثم اراد ان يبيعها او يزوجها يستحب له ان يستبرئها وان لم يستبرئها فالاحسن للزوج
ان يستبرئها واما مدة الطهر قال ابو حنيفة لا يطاؤها حتى يتيقن بعدم الحبل وروي عنه بسنتين
وهو الاحوط وهو قول زفر لان الولد لا يبقى اكثر من سنتين على ما عرف وعنه اربعة اشهر وعشر ايام
وهو قول محمد لانها عدة الوفاة في الحرة يعرف بها براءة الرحم وعن محمد شهران وخمسة ايام لانها عدة الامة وعن
ابي حنيفة وهو قول ابي يوسف ثلاثة اشهر لانها يعرف بها براءة الرحم في حق الايسة والصغيرة وعند الشافعي
اربع سنين لانها اكثر مدة الحمل عنده وقال ابو مطيع البلخي تسعة اشهر لانه المعتاد في مدة الحمل ويجب الاستبراء
اذا حصل له الاستيلاء بملك اليمين سواء وطئها البائع اولا او كان بائعها ممن لا يطأ كالمراة والصغيرة والخ
من الرضاع وكذا ان كانت بكرا وعن ابي يوسف انه لا استبراء في هذه الصور وهو قول مالك وعلى هذا الخلاف
اذا حاضت في يد البائع بعد البيع قبل القبض لان الاستبراء للتعرف عن براءة الرحم وهي ثابتة في هذه الصور
ظاهرا وجه الاول ان سبب الاستبراء الاقدام على الوطء في ملك متجدد بملك اليمين وحكمته التعرف عن براءة الرحم
والحكم يدار على السبب لا على الحكمة ولو اشترى امراته فلا استبراء لانه لا يجب صيانة ماءه عن ماءه **قال**

في الاستبراء

فيكون تبعا من وجه اصلا من وجه فان ذكر الحقوق دخل والا فلا ولو اشترى بيتا لا يدخل العلو وان ذكر
الحقوق حتى ينص عليه لان البيت ما يبات فيه وعلو مثله في البيوتة فلا يدخل فيه الا بالشرط قال
ويجوز بيع الثمرة قبل صلاحها والمراد اذا كانت ينتفع بها للاكل او العلف لانه مال متقوم منتفع به اما اذا
لم يكن منتفعا بها لا يجوز لانه ليس بمال متقوم ويجب قطعها للحال ليتفرغ ملك البايع وان شرط تركها على
الشجر فسد البيع لانه اعارة واجارة في البيع فيكون صفقتين في صفقة وانه منهي عنه وكذا الزرع في الارض
وان تركها بغير امره بغير شرط جاز وطاب الفضل وان كان بغير امره تصدق بالفضل لحصوله بامر محظور
وان استاجر الشجر طاب له الفضل لوجود الاذن وبطلت الاجارة لانه غير معتاد وكذا اذا اشتراها
بعد ما تناهى عظمها يجب القطع للحال لما قلنا فان تركها طاب الفضل ولم يتصدق بشيء بكل حال لانه لا
زيادة وانما هو تغير وصف فان شرط بقاءها على الشجر جاز عند محمد استحسانا للعرف بخلاف ما اذا لم
يتناه في العظم لانه يزداد بعد ذلك فغدا اشترط الجزء المعدوم فلا يجوز فان خرج بعض الثمرة او خرج الكل
لكن بعضه منتفعا به لا يجوز الجمع البيع للجمع بين الموجود والمعدوم والمتقوم وغير المتقوم فتبقى حصة الموجود
مجهولة وكان شمس الايمة الحلواني والامام ابو بكر محمد بن الفضل البخاري يفتيان بجوازه في الثمار والباذنجان
ونحوهما جعلا المعدوم تبعا للموجود للتعامل دفعا للحرج بالخروج عن العادة وعن محمد الجواز في بيع
الورد لانه مثلا حق قال شمس الايمة السرخسي والاول اصح اذ لا ضرورة في ذلك لانه يمكنه ان يشتري اصولها
او يشتري الموجود بجميع الثمن ويحل له البايع ما يحدث ولو اشتراها مطلقا فاثمرت ثمرا اخر قبل القبض
فسد البيع لتعذر التمييز قبل التسليم وان اثمرت بعد القبض يشتركان والقول للمشتري في قدره لانه في
يده وهو منكر قال ولا يجوز ان يبيع ثمرة ويستثني منها ارطالا معلومة لجهالة الباقي وقيل يجوز لجواز
بيعه ابتدا والاصل ان ما جاز بيعه ابتدا يجوز استثناؤه كبيع صبرة الا قفيزا وقفيز من صبرة بخلاف
الحمل واطراف الحيوان حيث لا يجوز استثناؤه لانه لا يجوز بيعه ابتدا قال ويجوز بيع الحنطة في
سنبلها والباقلا في قشره وكذا السمسم والارز والجوز واللوز لما روي انه صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع
السنبل حتى يبيض ويامن العاهة ولانه مال منتفع به فيجوز بيعه وعلى البايع تخليصه بالدياس والتذرية
وكذا قطن في فراش على البايع شقه لان عليه تسليمه اما جداد الثمرة وقطع الرطبة وقلع الجزر والبصل
وامثاله على المشتري لانه يعمل في ملكه وللعرف قال ويجوز بيع الطريق وهبته ولا يجوز في المسيل
لان الطريق موضع من الارض معلوم الطول والعرض فيجوز والمسيل موضع سيلان الماء وهو مجهول لانه
يتبدل ويكر قال ومن باع سلعة بثمن سلمه اولا تحقيقا للمساواة بين المتعاقدين لان المبيع يتعين
بالتعيين والثمن لا يتعين الا بالقبض فلهذا اشترط تسليمه الا ان يكون موجلا لانه استوثق حقه بان حيل
فلا يستوثق حق الاخر وان باع سلعة بسلعة او ثمنا بثمن سلما معا تسوية بينهما قال ولا يجوز بيع المنقول
قبل القبض لانه عليه السلام نهى عن بيع ما لم يقبض ولانه عساه يهلك فينفسخ البيع فيكون غررا وكذا كل ما
ينفسخ العقد بهلاكه كبدل الصلح والاجرة لما ذكرنا وما لا ينفسخ العقد بهلاكه يجوز التصرف فيه قبل القبض
كالمهر وبدل الخلع والصلح عن دم العمد لانه لا غرر فيه قال ويجوز بيع العقار قبل القبض وقال محمد لا يجوز
لاطلاق ما روينا وقياسا على المنقول ولهما ان المبيع هو العرصة وهي مامونة عن الهلاك غالبا فلا

والزيادة لم تكن وقت العقد فلا ترتفع الا اذا حدث بالمبيع عيب فيجوز باقل من الثمن الاول لان النقصان في مقابلة العيب
ولو حدثت الزيادة في المبيع كالولد ونحوه بعد القبض بطلت الاقالة لتعذر الفسخ بسبب الزيادة وعند ابي يوسف
الاقالة جائزة لما سميا كالبيع الجديد وحدوث الزيادة بعد القبض لا يمنع ذلك وعند محمد ان سكت او سمى الثمن
الاول او اقل او دخله عيب فهو فسخ اما اذا سمى الاقل لانه سكوت عن البعض ولو سكت عن الكل كان فسخا فكذا
عن البعض واما اذا ذكر الثمن الاول فظاهر واما اذا دخله عيب فلما مر وان سميا اكثر او خلاف الجنس او حدثت زيادة
فهو بيع جديد لتعذر الفسخ وجه قول محمد انه فسخ بصيغته لان الاقالة تنبئ عن الرفع ومنه اقلني عثرتي بمعنى الرفع والازالة
وفيه معنى البيع لكونه مبادلة مال بمال فاذا امكن العمل بالصيغة يعمل بها والا يعمل بالمعنى فاذا سكت او سمى الثمن
الاول او اقل منه او دخله عيب فقد امكن العمل بالصيغة لما بينا ولابي يوسف انه بيع لانه مبادلة المال بالمال
عن تراض فيعمل به الا اذا تعذر فيعمل بالصيغة وانما يتعذر عنده في الاقالة في المنقول قبل القبض على ما نذكر ولابي
حنيفة ان الاقالة تنبئ عن الفسخ والازالة لما بينا فلا تحتمل معنى اخر تنبيا للاشتراك والاصل العمل بحقيقة اللفظ فاذا
تعذر لا يجعل بيعا مبتدا لانه ضد الرفع فيبطل واما كونه بيعا في حق ثالث وهو الشفيع فصورته باع دارا
فسلم الشفيع الشفعة ثم تقايل البائع والمشتري فللشفيع الشفعة خلافا لزفر لان ما هو فسخ في حقهما فهو فسخ في
حق غيرهما كالرد بخيار الشرط وجوابه ان الاقالة نقل ملك بايجاب وقبول بعوض مالي وهو سبب وجوب الشفعة
وهما عبرا عنه بالاقالة لاسقاط حقه ولا يملكان ذلك وكذا لو وهبه شيئا وقبضه فباعه الموهوب له ثم تقايلا
ليس للواهب الرجوع ويصير الموهوب له كالمشتري **مسألة** وهلاك المبيع يمنع صحة الاقالة لان الفسخ
يقتضي قيام البيع وهو بقاء المبيع وهلاك بعضه يمنع بقدره لقيام البيع في الباقي وهلاك الثمن لا يمنع
لقيام المبيع بدونه ولو تقابضا فهلاك احدهما لا يمنع الاقالة لان كل واحد منهما مبيع فيكون البيع قائما ويرد
قيمة الهالك او مثله لانه اذا انفسخ البيع في الباقي ينفسخ في الهالك ضرورة وقد عجز عن رده فيرد عوضه ولو هلك
العوضان لا تصح الاقالة ويصح لو هلك البدلان في الصرف والفرق ان العقد يتعلق بالعين في الفرد من دون
الاثمان فكذا في الاقالة **باب الخيارات** خيار الشرط جائز للمتبايعين ولاحدهما ثلثة
ايام فما دونها والاصل فيه قوله عليه السلام لحبان بن منقذ وكان يخدع في البياعات اذا بعت فقل لا خلابة
ولي الخيار ثلاثة ايام ولا يجوز اكثر من ذلك وهو قول زفر وقالا يجوز اذا ذكر مدة معلومة لان الخيار شرع
نظرا للمتعاقدين للاحتراز عن الغبن والندامة وقد لا يحصل ذلك في الثلاث فيكون مفوضا الى رايه ومذهبهما
منقول عن ابن عمر رضي الله عنهما ولابي حنيفة ان الاصل نفي جواز الشرط لما فيه من نفي ثبوت الملك الذي هو موجب
العقد فلا يصح كسائر موجبات العقد وكذلك النص ينفيه وهو قوله صلى الله عليه وسلم لعتاب بن اسد حين
بعثه الى مكة انهم عن بيع وشرط وبيع وسلف وروي انه عليه السلام نهى عن بيع وشرط الا انا عدلنا عن
هذه الاصول وقلنا نحن بجواز ثلثة ايام لما روينا من حديث حبان والحاجة الى دفع الغبن وذلك يندفع بالثلاث
فبقي ما وراءه على الاصل والحاجة للبائع والمشتري فيثبت في حقهما ولو شرط الخيار اكثر من ثلثة ايام او لم يبين
وقتا او ذكر وقتا مجهولا فاسد في الثلاث او اسقطه او سقط بموته او بموت العبد او اعتقه المشتري او احدث
فيه ما يوجب لزوم العقد ينقلب جائزا خلافا لزفر لانه انعقد فاسدا فلا ينقلب جائزا ولابي حنيفة ان المفسد لم
يتصل بالعقد لان الفساد باليوم الرابع حتى ان العقد انما يفسد بمضي جزء من اليوم الرابع فيكون العقد صحيحا قبله

والا

ويجوز بيع الكلب والفهد والسباع معلما كان او غير معلم لانه حيوان منتفع به حراسة واصطيادا
فيجوز ولهذا ينتقل الى ملك الموصى له والوارث بخلاف الحشرات كالحية والعقرب والضب والقنفذ
ونحوها لانه لا ينتفع بها وعن ابي يوسف انه لا يجوز بيع الكلب العقور لانه ممنوع عن امساكه مامور
بقتله ويجوز بيع الفيل وفي بيع القرد روايتان عن ابي حنيفة والاصح انه يجوز لانه منتفع بجلده وعن
ابي حنيفة جواز بيع الحي من السرطان والسلحفاة والضفدع دون الميت منه ويجوز بيع العلق لحاجة
الناس اليه **قال** واهل الذمة في البيع كالمسلمين لقوله صلى الله عليه وسلم اذا قبلوا الجزية فاعلمهم
ان لهم ما للمسلمين وعليهم ما على المسلمين ويجوز لهم بيع الخمر والخنزير لانه من اعز الاموال عندهم وقد
امرنا ان نتركهم وما يدينون بوبه قول عمر رضي الله عنه ولوهم بيعها **قال** ويجوز بيع الاخرس وساير
عقوده بالاشارة المفهومة وينتقص منه وله ولا يحد للقذف ولا يحد له وكذلك اذا كان يكتب لان الكتابة
من الغايب كالخطاب من الحاضر والنبي صلى الله عليه وسلم امر بتبليغ الرسالة وقد ابلغ البعض
بالكتابة وانما جاز ذلك لمكان العجز والعجز في الاخرس اظهر ولا يجوز ذلك فيمن اعتقل لسانه او صمت يوما
لان الاشارة انما تعتبر اذا صارت معهودة معلومة فمن كان كذلك فهو بمنزلة الاخرس بخلاف الحدود
لانها تندرئ بالشبهات **قال** ويجوز بيع الاعمى وشراؤه لان الناس تعاهدوا ذلك من لدن الصدر الاول
الى يومنا هذا ومن الصحابة رضي الله عنهم من عمي وكان يتولى ذلك من غير نكير والاصل فيه حديث حبان
ابن منقذ وهو ما رواه عمر رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم قال اذا ابعت فقل لا خلابة ولي الخيار
ثلاثة ايام وكان اعمى ذكره الدارقطني ولان من جاز له التوكيل جاز له المباشرة كالبصير ويثبت له خيار
الرؤية لانه اشترى ما لم يره على ما يأتي ان شاء الله تعالى وتسقط خياره بجس المبيع او بشمه او بذوقه
وفي العقار بوصفه وفي الثوب بذكر طوله وعرضه لانه يحصل له بذلك العلم بالمشترى كالنظر من البصير
وبل اكثر ولو وصف له العقار ثم ابصر فلا خيار له ولو اشترى البصير ما لم يره ثم عمي فهو كالاعمى عند العقد

فصل الاقالة جايزة لقوله صلى الله عليه وسلم من اقال نادما بيعته اقاله الله يوم القيمة
عثرته ولان للناس حاجة اليها كحاجتهم الى البيع فتشرع ولانها ترفع العقد فصارت كالطلاق مع النكاح
وتتوقف على القبول في المجلس لانها بمنزلة البيع لما فيها من معنى التمليك وتصح بلفظين يعبر باحدهما عن
المستقبل لانها لا تحتمل السوم غالبا كالنكاح وقالا لا بد من لفظين ماضيين لانها تمليك بعوض كالبيع
وجوابه ما مر ولا تصح الا بلفظ الاقالة فلو تقايلا بلفظ البيع كان بيعا بالاجماع لان الاقالة تنبئ عن
الرفع والبيع عن الاثبات فتتنافيا ولا تبطل بالشروط الفاسدة عند ابي حنيفة وتبطل عند ابي يوسف
قال وهي فسخ في حق المتعاقدين بيع جديد في حق ثالث عند ابي حنيفة فان تعذر جعلها فسخا بطلت
وقال ابو يوسف بيع جديد في حق الكل فان تعذر ففسخ فان لم يكن بطل وقال محمد فسخ فان تعذر فبيع فان
لم يكن بطل وقال زفر فسخ في حق المتعاقدين وغيرهما وصورته لو تقايلا قبل القبض فهو فسخ بالاجماع وبطل
شرط الزيادة والنقصان اما عندهما فظاهر واما عند ابي يوسف لانه تعذر جعله بيعا الا في العقار حيث
يجوز بيعه قبل القبض عنده ولو تقايلا بعد القبض فهو فسخ عند ابي حنيفة ويلزمه الثمن الاول جنسا ووصفا
وقدرا وبطل ما شرط من الزيادة والنقصان والتاجيل والتغيير لان الاقالة رفع فيقتضي رفع الموجود

الاخرس لا يحد للقذف

عنه تعيينهما للتصرف وايهما اجاز جاز وايهما فسخ انفسخ فان اجازا معا وفسخ الآخر فالحكم للاسبق وان كانا معا
فالحكم للفسخ لان الخيار شرع للفسخ فهو تصرف فيما شرع لاجله فكان اولى وقيل تصرف المالك اقوى كالموكل قال
ويسقط الخيار بمضي المدة وبكل ما يدل على الرضا كالركوب والوطء والعتق ونحوه واعلم ان الخيار يسقط
بثلاثة اشياء احدها الاسقاط صريحا كقوله اسقطت الخيار وابطلته او اجزت البيع او رضيت به وما شابهه
لانه تصريح بالرضا فيبطل الخيار والثاني الاسقاط دلالة وهو كل فعل يوجد ممن له الخيار لا يحل لغير المالك لانه
رضى بالملك وذلك مثل الوطء واللمس والقبلة والنظر الى الفرج بشهوة وان فعله لغير شهوة لا يكون رضى
وكذلك النظر الى سائر اعضائها لانه يحتاج اليه للمعالجة ولتعرف لينها وخشونتها ولو فعل البائع ذلك
فهو فسخ لانه يحتاج الى ذلك وكذلك الركوب لا يجوز لغير المالك فان ركبها ليردها او ليسقيها او ليشتري لها
علفا فهو على خياره وكذلك اذا سكن الدار او اسكنها دليل الرضا ولو ركب او لبس او استخدم فهو على الخيار
لحاجته الى ذلك للاختبار ولو اعاد ذلك بطل خياره لعدم حاجته اليه الا في العبد اذا استخدمه في حاجة
اخرى لما بينا وكذلك كل فعل لا يثبت حكمه في غير الملك كالعتق والتدبير والكتابة والبيع والاجارة والرهن
والهبة مع القبض والعرض على البيع من هذا القبيل لان كل ذلك يدل على الرضا بالملك والثالث سقوط الخيار
بطريق الضرورة بمضي مدة الخيار وموت من له الخيار وان كان الخيار لهما فماتا تم العقد وان مات احدهما فالآخر
على خياره ولو اغمي عليه او جن او نام او سكر بحيث لا يعلم حتى مضت المدة الصحيح انه يسقط الخيار ولو داوى العبد
او عالج الدابة او عمر في الساحة او رم شعث الدار او لقح النخيل او حلب البقرة بطل لان هذه التصرفات من خصائص
الملك فصل من اشترى ما لم يره جاز وله خيار الرؤية ومعناه ان شاء اخذه وان
شاء رده وكذلك ان كان الثمن عينا ولم يره البائع والاصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم من اشترى ما لم يره فله
الخيار اذا رآه ولانه احد العوضين فلا تشترط رؤيته للانعقاد كالثمن ولانه لا يفضي الى المنازعة لانه اذا
لم يرض به عند الرؤية يرده لعدم اللزوم واذا جاز العقد يثبت له الخيار بالحديث وانما يثبت الخيار عند الرؤية
حتى لو اجاز البيع قبلها لا يلزم ولا يسقط خياره بصريح الاسقاط قبلها لانه خيار ثبت شرعا فلا يسقط باسقاطها
بخلاف خيار الشرط والعيب لانهما ثبتا بقصدهما وشرطهما فيملك فسخه قبل الرؤية لان الخيار له ولا يمنع ثبوت
الملك في البدلين لكن يمنع اللزوم حتى لو باعه مطلقا او بشرط الخيار للمشتري او اعتقه او دبره او كاتبه او
رهنه او وهبه وسلم قبل الرؤية لزم البيع ولو شرط الخيار للبائع او عرضه على البيع لا يلزم قبل الرؤية
ويلزم بعدها لانه لم يتعلق به حق الغير لكن رضى والرضا قبل الرؤية لا يسقط الخيار قال ومن باع ما لم يره
فلا خيار له وذكر الطحاوي ان ابا حنيفة كان يقول اولا له الخيار لان اللزوم بالرضا والرضا بالعلم بأوصاف
المبيع والعلم بالرؤية ثم رجع وقال لا خيار له لان النص اثبته للمشتري خوفا من تغير المبيع عما يظنه ودفعا للغبن
عنه ولو ثبت للبائع لثبت خوفا من الزيادة على ما يظنه من الاوصاف وذلك لا يوجب الخيار الا ترى انه لو باع
عبدا على انه مريض فاذا هو صحيح لزمه ولا خيار له وقد روي ان عثمان بن عفان رضي الله عنه باع ارضا بالكوفة
من طلحة بن عبيد الله فقيل لعثمان غبنت فقال لي الخيار لاني بعت ما لم اره وقيل لطلحة غبنت فقال لي الخيار لاني
اشتريت ما لم اره فاحتكما الى جبير بن مطعم فحكم بالخيار لطلحة وذلك بمحضر من الصحابة رضي الله عنهم فحكم جبير ورجوعهما
الى حكمه وعدم وجود النكير من احد من الصحابة دل على انه اجماع منهم قال ويسقط برؤية ما يوجب العلم بالمقصود

فيما يسقط به الخيار

الخيار في الثمن العين

كرمه

ولانها مدة ملحقة بالعقد مانعة من انبرامه فجاز ان ينبرم باسقاطه كالخيار الصحيح وشرط خيار الابد باطل بالاجماع
قال ومن له الخيار لا يفسخ الا بحضرة صاحبه اي بعلمه وله ان يجيز بحضرته وغيبته وقال ابو يوسف يفسخ
بغيبته ايضا لان الخيار اثبت له حق الاجازة والفسخ وكما يجوز الاجازة مع غيبته فكذا الفسخ ولهما انه فسخ عقد
فلا يصح من احدهما كالاقالة بخلاف الاجازة لانها ابقاء حق الاخر فلا يحتاج الى علمه والفسخ اسقاط حقه
فاحتاج اليه فان فسخ بغيبته فعلم به في المدة تم الفسخ وان لم يعلم حتى مضت المدة تم العقد قال وخيار
الشرط لا يورث لانه مشية وترو وذلك لا يتصور فيه الارث لانه لا يقبل الانتقال اما خيار العيب فلان
المشتري استحق المبيع سليما فينتقل الى وارثه كذلك واما خيار التعيين فانه ثبت له ابتداء لاختلاط ملك
المورث بملك الغير قال ومن اشترى عبدا على انه خباز فكان بخلافه فان شاء اخذه بجميع الثمن وان شاء رده
لان هذا وصف والاوصاف لا يقابلها شيء من الثمن فياخذه بجميع الثمن الا انه فاته وصف مرغوب فيه مستحق
بالعقد فيفوته يثبت له الخيار لانه ما رضي بدونه كوصف السلامة وعلى هذا اشتراط ساير الحرف قال
وخيار البايع لا يخرج المبيع عن ملكه وخيار المشتري يخرجه ولا يدخله في ملكه اعلم ان البيع بشرط الخيار
لا ينعقد في حق حكمه وهو ثبوت الملك بل يتوقف ثبوت حكمه على سقوط الخيار لانه بالخيار استثنى مباشرة
العقد في حق الحكم فامتنع حكمه الى ان يسقط الخيار ثم الخيار اما ان يكون للبايع او للمشتري او لهما فان كان
للبايع فلا يخرج المبيع عن ملكه لانه انما يخرج بالمراضاة ولا رضا مع الخيار حتى نفذ اعتاق البايع وليس
للمشتري التصرف فيه ولو قبضه المشتري فهلك في يده في مدة الخيار فعليه قيمته لانه لم ينفذ البيع ولا اذن للتصرف
بدون الملك فصار كالمقبوض على سوم الشراء وفيه القيمة ولو هلك في يد البايع لا شيء على المشتري كالصحيح ويخرج
الثمن من ملك المشتري بالاجماع ولا يدخل في ملك البايع عند ابي حنيفة خلافا لهما وان كان الخيار للمشتري
يخرج المبيع عن ملك البايع لان البيع لزم من جانبه ولا يدخل في ملك المشتري عند ابي حنيفة وعندهما يدخل
والثمن لا يخرج من ملك المشتري بالاجماع ولا يملك البايع مطالبته بالثمن قبل الثلاث وجه قولهما في الخلافيات
انه لما خرج المبيع عن ملك البايع وجب ان يدخل في ملك المشتري كيلا يصير سايبة بغير مالك ولا نظير له في
الشرع ولابي حنيفة ان الخيار شرع للتروي فلو دخل في ملكه لزمانات ذلك بان كان قريبا له فعتق عليه لان
الثمن لم يخرج عن ملكه فلو دخل المبيع في ملكه اجتمع البدلان في ملك واحد ولا نظير له في الشرع وقضية المعاوضة
المساواة ودخوله في ملكه ينفيها وان هلك في يد المشتري هلك بالثمن وكذلك ان دخله عيب لان بالعيب يمتنع
الرد والهلاك لا يخلو عن مقدمة عيب فيهلك بعد انبرام العقد فيلزمه الثمن ويعرف من هذين الفصلين الحكم فيما
اذا كان الخيار لهما لمن يتامله ان شاء الله تعالى وثمرة الخلاف تظهر في مسايل منها لو كان المشتري قريبا له لم
يعتق عنده ولو كانت زوجته لم يفسد النكاح خلافا لهما فيهما وان وطيها لا يبطل خياره لانه وطيها بحكم النكاح
الا ان يكون بكرا او ينقصها بالوطء وعندهما يبطل النكاح لانه وطيها بملك اليمين ولو كانت جارية قد ولدت منه
لا تصير ام ولد له عنده خلافا لهما ولو حاضت عنده في مدة الخيار ثم اجاز البيع لا يجزيه اي لا يكتفي بتلك الحيضة
عن الاستبراء عنده ولو ردها لا يجب على البايع الاستبراء عنده خلافا لهما فيهما ويبنى على هذا الاصل مسايل كثيرة
يعرفها من اتقن هذه الاصول قال ومن شرط الخيار لغيره جاز ويثبت لهما والقياس ان لا يجوز وهو قول زفر
لانه موجب العقد فلا يجوز اشتراطه لغير العاقد كالثمن وجه الاستحسان انه يثبت له ابتداء ثم للغير نيابة

مناقضة يشترط بقا العوضين والمتعاقدين لما بينا **فصل** مطلق البيع يقتضي سلامة المبيع لان الاصل
هو السلامة وهي وصف مطلوب مرغوب فيه عادة والمطلوب عرفا كالمشروط نصا **قال** وكلما اوجب نقصان
الثمن في عادة التجار فهو عيب لان الضرر بنقصان المالية وهم يعرفون ذلك وهذا يغني عن ذكر العيوب وتكرارها
وتعدادها واذا علم المشتري بالعيب عند الشرا او عند القبض وسكت فقد رضي به **قال** واذا اطلع المشتري
على عيب ان شا اخذ المبيع بجميع الثمن وان شا رده لانه لم يرض به وليس له اخذه واخذ النقصان الا برضا البايع
لان الاوصاف لا ينا بلها شي من الثمن بالعقد وكذلك لو كان المبيع مكيلا او موزونا فوجد ببعضه عيبا ليس
له ان يمسك الجيد ويرد المعيب والاصل في هذا ان المشتري لا يملك تفريق الصفقة على البايع قبل التمام
لما بينا ويملك بعده وخيار الشرط والروية وعدم القبض يمنع تمام الصفقة وبالقبض تتم الصفقة والمراد
قبض الجميع حتى لو قبض احدهما ووجد بالاخر عيبا اما ان يردهما او يمسكهما والمكيل والموزون كالشي الواحد
فلا يملك رد البعض دون البعض لا قبل القبض ولا بعده لان تمييز المعيب زيادة في العيب فكانه عيب حادث
حتى قيل لو كان في دعاين له رد المعيب منهما بعد القبض لانه لا ضرر وكذا لو اشترى زوجي خف او مصراعي باب
فوجد باحدهما عيبا قبل القبض او بعده يردهما او يمسكهما وكذا في كل ما في تفريقه ضرر وما لا ضرر في تفريقه
كالعبدين والثوبين اذا وجد باحدهما عيبا ان كان قبل القبض ليس له رد احدهما لانه تفريق الصفقة قبل
تمامها وان كان بعد القبض يجوز لانه لا ضرر في تفريقها لان الصفقة قد تمت بالقبض فجاز رد البعض كما لو
اشترى من اثنين واستحقاق البعض على هذا التفصيل ما يضره التبعيض فهو عيب وما لا فلا **قال**
والاباق والسرقة والبول في الفراش ليس بعيب في الصغير الذي لا يعقل لانه لا يقدر على الامتناع من هذه
الاشيا وهو ضال لا ابق وعيب في الذي يعقل لانه يعده التجار عيبا ويرد به الا ان يوجد عند المشتري
بعد البلوغ اعلم ان جواز الرد انما يثبت عند اتحاد الحال بان فعل هذه الاشيا عند البايع والمشتري
حالة الصغر او حالة الكبر اما اذا فعله عند البايع حالة الصغر وعند المشتري حالة الكبر فليس له الرد
لان شرط ثبوت الرد اتحاد سبب العيب وانه يختلف بالصغر والكبر لان الاباق والسرقة من الصغير لقلة
مبالاته وقصور عقله ومن الكبير لخبث طبيعته والبول في الفراش من الصغير لضعف المثانة ومن الكبير لداء
في باطنه فقد اختلف السببان فكان العيب الثاني غير الاول فلا يجب الرد بخلاف الجنون حيث له الرد لو
جن عند البايع في الصغر وعند المشتري بعد البلوغ لان السبب متحد وهو افة تخل الدماغ في الحالتين
قال وانقطاع الحيض عيب لانه من داء ومعناه اذا كانت ممن تحيض مثلها وانما يعرف ذلك بمضي
المدة وادناه شهران وقيل لا يردها الا اذا ادعت ارتفاعه بالحبل ولو اشترى جارية على انها تحيض وهي
لا تحيض للاياس فهو عيب لانه اشتراها للحبل والايسة لا تحبل **قال** والاستحاضة عيب لان استمرار
الدم مرض وعدم الختان عيب في الجارية والغلام اذا كانا كبيرين مولدين اما اذا كانا صغيرين او جلبين
فليس بعيب **قال** والبخر والذفر والزنا عيب في الجارية دون الغلام لان ذلك يخل بالمقصود منها وهو
الاستفراش والوثوق بكون الولد منه والمراد بالغلام الاستخدام ولا يخل ذلك به الا ان يكون من داء
فهو عيب فيه ايضا وكذا اذا كان كثير الزنا يتبع الزواني لانه يشتغل به عن الخدمة **قال** والشيب والكفر
والجنون عيب فيهما اما الشيب والجنون فلانهما ينقصان المالية والكافر تنفر الطباع من استخدامه ويقتل

كثرة الزنا عيب في الغلام

الوثوق

كوجه الادمي ووجه الدابة وكفلها ورؤية الثوب مطويا ونحوه لان رؤية الجميع غير شرط لانه قد يتعذر فاكتفى
برؤية ما هو المقصود والوجه من الادمي هو المقصود الا ترى ان الثمن يزداد وينتقص بالوجه وكذلك الوجه
والكفل في الدابة واما الثوب فالمراد الثياب التي لا تخالف باطنها الظاهر اما اذا اختلفا فلا بد من رؤية
الباطن وكذلك لا بد من رؤية العلم لانه مقصود وفي الدار لا بد من رؤية الابنية ان لم يكن يكتفي برؤية الظاهر
ولا بد في شاة اللحم من الجس وشاة الدر والنسل من النظر الى الضرع مع جميع جسدها واعتبر هذا جميع
المبيعات **قال** فان تصرف فيه تصرفا لازما او تعيب في يده او تعذر رد بعضه او مات بطل الخيار وقد بيناه في
خيار الشرط ولانه اذا تعذر رد البعض فرد الباقي اضرار بالبائع وكذلك رد المعيب واما الموت فلما ذكرناه
انه دخل في ملكه وبقي له خيار الرؤية والرؤية لا تورث **قال** ولو رأى بعضه فله الخيار اذا رأى باقيه
لانه لو لزمه يكون الزاما للبيع فيما لم يره وانه خلاف النص وكذلك الاجازة في البعض لا تكون اجازة في الكل
لما بينا ولا تصح الاجازة في البعض ورد الباقي لما بينا **قال** وما يعرف بالانموذج رؤية بعضه كرؤية
كله والاصل ان المبيع اذا كان اشياء ان كان من العدديات المتفاوتة كالثياب والدواب والبطيخ والسفرجل
والرمان ونحوه لا يسقط الخيار الا برؤية الكل لانها تتفاوت وان كان مكيلا او موزونا وهو الذي يعرف
بالانموذج او معدودا متقاربا كالجوز والبيض فرؤية بعضه تبطل الخيار في كله لان المقصود معرفة
الصفة وقد حصلت وعليه التعارف الا ان يجد اردى من الانموذج فيكون له الخيار وان كان المبيع مغيبا
تحت الارض كالجزر والسلجم والبصل والثوم والفجل بعد النبات ان علم وجوده تحت الارض جاز والا فلا فاذا
باعه ثم قلع منه المزرد جاز فرضي به فان كان مما يباع كيلا كالبصل او وزنا كالثوم والبصل بطل خياره عندهما
وعليه التنزيل للحاجة وجريان التعامل به وعند ابي حنيفة لا يبطل وان كان مما يباع عددا كالفجل ونحوه
فرؤية بعضه لا يسقط خياره لما تقدم ولو اختلفا في الرؤية فالقول للمشتري لانه منكر وكذلك لو اختلفا
في المردود القول قول البائع ليس هذا المبيع وكذلك في خيار الشرط وفي الرد بالعيب القول قول البائع
قال ومن باع ملك الغير فالمالك بالخيار ان شاء رده وان شاء اجاز اذا كان المبيع والمتبايعان
بحالهما اعلم ان تصرفات الفضولي منعقدة موقوفة على اجازة المالك لصدورها من الاهل وهو الحر البالغ
العاقل مضافة الى المحل لان الكلام فيه ولا ضرر فيه على المالك لانه غير ملزم له وكمال المنفعة ينعقد تصحيحا
لتصرف العاقد العاقل وتحصيلا للمنفعة المحتملة ولما روي انه صلى الله عليه وسلم دفع دينارا الى حكيم بن
حزام ليشتري به اضحية فاشترى به شاة ثم باعها بدينارين واشترى باحد الدينارين شاة وجاء الى
النبي صلى الله عليه وسلم بالشاة والدينار فاجاز صنيعه ولم ينكر عليه ودعا له بالبركة وكان فضوليا
لانه باع الشاة واشترى الاخرى بغير امر وكل عقد له مجيز حال وقوعه يتوقف على اجازته وما لا فلا
حتى ان طلاق الفضولي وعتاقه ونكاحه وهبته لا ينعقد في حق الصبي والمجنون وينعقد في حق البالغ
العاقل لان عند الاجازة يصير الفضولي كالوكيل حتى يرجع الحقوق اليه فان الاجازة اللاحقة كالوكالة
السابقة والصبي والمجنون ليسا من اهل الوكالة ولا المباشرة للفضولي الفسخ قبل الاجازة لئلا ترجع
الحقوق اليه وليس له ذلك في النكاح لان الحقوق لا ترجع فيه اليه لما عرف انه سفير فيه ولا بد من وجود المبيع
والمتبايعين عند الاجازة اذ لا بقاء للعقد دونهم والاجازة انفاذ العقد الموقوف ولو كان العقد

فاذا هو اعور او من عيب بيده فاذا هو اقطع لا يرد الا انه ليس بعيب بالمحل بل هو عدم المحل قال واذا باعه المشتري
ثم رد عليه بعيب ان قبله بقضاء رده على بائعه لانه فسخ من الاصل فجعل كان لم يكن وهو وان انكر فقد صار مكذبا
شرعا وان قبله بغير قضاء لم يرده لانه بيع جديد في حق ثالث لوجود حده وهو التمليك بالتملك وان رد عليه بعيب
لا يحدث مثله رده عليه ايضا لان الرد متعين فيه فيستوي فيه القضاء وعدمه قال وتسقط الرد بما تسقط
به خيار الشرط وقد ذكرت فيه واذكر البعض هنا ايضا **فصل** في التلجية وهي في اللغة ما الجئ
اليه الانسان بغير اختياره ولما كان هذا العقد انما يعقد عند الضرورة سمي تلجية لما فيه من الاكراه وفيه ثلاث
مسائل احداها ان تكون التلجية في نفس البيع مثل ان يخاف على سلعته ظالما او سلطانا فيقول انا اظهر البيع
وليس ببيع حقيقة وانما هو تلجية ويشهد على ذلك ثم يبيعها في الظاهر من غير شرط حكى المعلى عن ابي يوسف
عن ابي حنيفة ان العقد جائز وروى محمد في الاملاء انه باطل ولم يحك خلافا وهو قول ابي يوسف ومحمد وجه
الاول انهما عقدا عقدا صحيحا وما شرطاه لم يذكراه فيه فلا يؤثر فيه كما اذا اتفقا ان يشرطا شرطا فاسدا ثم تبايعا
من غير شرط وجه الثانية انهما اتفقا على انهما لم يقصدا العقد فصارا كالهازلين فلا ينعقد الثانية ان يكون في
البدل بان يتفقا على الف في السر ويتبايعان في الظاهر بالفين روى المعلى عن ابي يوسف عن ابي حنيفة ان
الثمن ثمن العلانية وروى محمد في الاملاء ان الثمن ثمن السر من غير خلاف وهو قولهما لانهما اتفقا انهما لم يقصدا الا
الزيادة فكانهما هزلا وجه الاول ان المذكور في العقد هو الذي يصح العقد به ما ذكراه سرا ولم يذكراه حالة العقد
فسقط حكمه الثالثة اتفقا ان الثمن الف درهم ويتبايعا على مائة دينار قال محمد القياس ان يبطل العقد والاستحسان
ان يصح بمائة دينار وجه القياس ان الثمن الباطن لم يذكراه في العقد والمذكور لم يقصداه فسقط فبقي بلا ثمن
فلا يصح وجه الاستحسان ان المقصود هو البيع الجائز لا الباطل ولا جائز الا بثمن العلانية كانهما اخبرا عن
السر وذكرا الظاهر وليس هذا كالمسئلة الاولى لان المشروط سرا مذكور في العقد وزيادة وتعلق العقد به
ويثبت لهما الخيار في بيع التلجية لانهما لم يقصدا زوال الملك فصار كشرط الخيار لهما فيتوقف على اجازتهما ولو
ادعى احدهما التلجية لم يقبل قوله الا ببينة لانه يدعي انفساخ العقد بعد انعقاده ويستحلف للآخر لانه منكر

باب البيع الفاسد

وانه يفيد الملك بالقبض بامر البائع صريحا او دلالة
كما اذا قبضه في المجلس وسكت حتى يجوز له التصرف فيه لا الانتفاع لما روي ان عائشة رضي الله عنها لما ارادت
ان تشتري بريرة فابى مواليها ان يبيعوها الا بشرط ان يكون الولاء لهم فاشترت وشرطت الولاء لهم اعتقتها
وذكرت ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم فاجاز العتق وابطل الشرط فالنبي صلى الله عليه وسلم اجاز العتق مع
فساد البيع بالشرط ولان ركن التمليك وهو قوله بعت واشتريت صدر من اهله وهو المكلف والمخاطب مضافا
الى محله وهو المال عن ولاية اذ الكلام فيه فينعقد لكونه وسيلة الى المصالح والفساد لمعنى يجاوره كالبيع وقت
النداء والنهي لا ينفي الانعقاد بل ينزه لانه يقتضي تصور المنهي عنه والقدرة عليه لان النهي عما لا يتصور وعن
المقدور قبيح الا انه يفيد ملكا خبيثا لمكان النهي ولهذا كان لكل واحد من المتعاقدين فسخه ازالة للخبث ورفعا
للفساد ويشترط قيام المبيع حالة الفسخ لان الفسخ بدونه محال فان باعه او اعتقه او رهنه بعد القبض جاز لمصادفة
هذه التصرفات ملكه ومنع الفسخ وكذا كل تصرف لا ينفسخ كالتدبير والاستيلاد وما يحتمل الفسخ ينفسخ كالاجارة فانها
تنفسخ بالاعذار وهذا عذر والرهن لمنع الفساد فان عاد الرهن فله الفسخ وهذا لان النقض لرفع حكمه حقا للشرع

الوثوق اليه لعداوة الدين وكذا لا يجوز عتقه في بعض الكفارات وكل ذلك عيب والنكاح والدين عيب
فيهما لانه نقص فيهما والحبل عيب في الجارية دون البهيمة بالعرف قال وان وجد المشتري عيبا وحدث عنده
عيب اخر رجع بنقصان العيب ولا رده الا برضا البايع لان من شرط الرد ان يرده كما قبضه دفعا للضرر عن
البايع فاذا تعذر ذلك بان عجز عن استيفائه في الجزء الفايت وعن الوصول الى راس ماله ثبت له حق الرجوع
بدل الفايت دفعا للضرر عنه ونقصان العيب ان يقوم صحيحا ويقوم معيبا فما نقص فهو حصة العيب فيرجع بها
من الثمن قال وان صبغ الثوب او خاطه او لت السويق بسمن ثم اطلع على عيب رجع بنقصانه لان الرد
قد تعذر لانه لا يمكن الفسخ بدون الزيادة وهي لم تكن في العقد فيرجع بالنقصان وليس للبايع اخذه لما فيه من
الضرر بالمشتري والزيادة المتصلة الحادثة قبل القبض لا تمنع الرد بالعيب وبعده تمنع وذلك مثل الولد
والعقر والارش والثمرة لانها مبيعة ملكت بالبيع وهي غير مقصودة لنمائها الثمن لان الاصل يجبع الثمن فلا يمكن
ردها فتبقى سالمة للمشتري بغير عوض وانه ربا ولهذا لا يملك ردها برضى البايع ولو مات الولد ترد الام
ولو استهلكه هو او غيره لا ترد والكسب والعلة لا تمنع وتسلم للمشتري لانها بدل المنفعة وسلامتها لا تمنع
الرد بجميع الثمن فكذا سلامة بدلها قال وان مات العبد او اعتقه رجع بنقصان العيب وكذلك المدبر
والاستيلاد اما الموت فلانه انهاء للملك والامتناع من جهة الشرع واما العتق فهو انهاء ايضا لان الملك
انما يثبت في الادمي موقتا الى وقت العتق والمنتهى متقرر فصار كالموت فيتعذر الرد وهذا استحسان
والقياس ان لا يرجع في العتق لان الامتناع من جهته كالقتل ولو اعتقه على مال او كاتبه لا يرجع لان
حبس البدل كحبس المبدل قال فان قتله او اكل الطعام لم يرجع اما القتل فلانه وصل اليه عوضه معنى
وهو سقوط الضمان عنه وعن ابي يوسف انه يرجع لان قتل المولى عبده لا يتعلق به ضمان واما الاكل فلانه
تعذر الرد بفعل مضمون منه فصار كالقتل وقالا يرجع استحسانا لانه عمل بالبيع ما هو المقصود منه بالشراء
والمعتاد فيه فصار كالاعتاق قلنا لا اعتبار بكون الفعل مقصودا فان البيع مقصود بالشراء ومع ذلك يمنع الرجوع
وعلى هذا الخلاف اذا لبس الثوب حتى تخرق ولو اكل بعض الطعام فكذلك الجواب عنده وعنهما انه يرجع
بنقصان العيب في الجميع وعنهما يرد ما بقي ويرجع بنقصان ما اكل لانه لا يضره التبعيض وعليه الفتوى
وفي كل موضع كان للبايع اخذه كالعيب الحادث ونحوه فباعه المشتري او اعتقه لم يرجع بالنقصان
وفي كل موضع ليس له اخذه بسبب الزيادة فباعه او اعتقه المشتري رجع بالنقصان ومن اشترى بطيخا
او خيارا او جوزا او بيضا او نحوه فكسره فوجده فاسدا فان كان بحال لا ينتفع به رجع بكل الثمن لانه ليس بمال
وان كان ينتفع به مع الفساد رجع بالنقصان لانه تعذر الرد لان الكسر عيب حادث فرجع بالنقصان
لما بينا قال ومن شرط البراءة من كل عيب فليس له الرد اصلا لانه اسقاط والاسقاط لا يفضي الى
المنازعة فيجوز مع الجهالة ولو حدث فيه عيب بعد البيع قبل القبض دخل في البراءة عند ابي يوسف خلافا لمحمد
وزفر لانه لم يوجد وقت الابراء فلا يتناوله ولابي يوسف ان المقصود سقوطه حين الفسخ وذلك بالبراءة عن
الموجود والحادث ولو ابراه من كل غائلة قال ابو يوسف هي السرقة والاباق والجنون دون المرض لان
الغائلة تختص بالفعل وان ابراه من كل داء قال ابو حنيفة الداء ما في الجوف من طحال او كبد او فساد
حيض وما سوى ذلك يسمى مرضا وقال ابو يوسف هو المرض ولو قال بريء البكر من كل عيب بعينه

في الاعيان فكان شرطا فاسدا **قال** وبيع الجارية الا حملها فاسد لان الحمل بمنزلة طرف الحيوان لاتصاله
به خلقة الا ترى انه يدخل في البيع من غير ذكر فلا يجوز استثناؤه كساير الاطراف ولو باعه جارية على ان
يستولدها المشتري او يعتقها او يستخدمها البايع او يقرضه دراهم او ثوبا على ان يخيطه البايع فهو فاسد
لانه صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع وشرط والجملة في ذلك ان البيع بالشرط ثلثة انواع نوع البيع والشرط
جايزان وهو كل شرط يقتضيه العقد ويلايمه كما اذا اشترى جارية على ان يستخدمها او طعاما على ان ياكله
او دابة على ان يركبها ولو اشترى امة على ان يطاها فهو فاسد لان فيه نفعا للبايع لانه يمنع به الرد بالعيب
وقالا لا يفسد لانه شرط يقتضيه العقد وجوابه ما قلنا ونوع كلاهما فاسدان وهو كل شرط لا يقتضيه العقد
ولا يلايمه وفيه منفعة لاحد المتعاقدين وهو ما مر من الشروط في هذه المسايل ونحوها او للمعقود عليه اذا
كان من اهل الاستحقاق كعتق العبد فلو اعتقه انقلب جايزا فيجب الثمن عند ابي حنيفة لانه يفتقر به والشي
يتاكد بانتهايه وعندهما يجب القيمة وهو فاسد على حاله لان به تقدر الشرط الفاسد ونوع البيع جايز
والشرط باطل وهو كل شرط لا يقتضيه العقد وفيه مضرة لاحدهما او ليس فيه منفعة ولا مضرة لا او فيه منفعة
لغير المتعاقدين والمبيع كشرط ان لا يبيع المبيع ولا يهبه ولا يلبس الثوب ولا يركب الدابة ولا ياكل الطعام
ولا يطا الجارية او على ان يقرض اجنبيا دراهم ونحو ذلك فانه يجوز البيع ويبطل الشرط لانه لا يستحقه احد
فيلغو خلوا عن الفايدة وينبني على هذه الاصول مسايل كثيرة تعرف بالتامل ان شاء الله **قال** ولا يجوز بيع النحل
الا مع الكوارات وقال محمد يجوز اذا كان مجموعا لانه حيوان ينتفع به متقدر التسليم فيجوز كغيره من الحيوانات
ولهما انه لا ينتفع بعينه ولا يجوز من اجزائه فلا يجوز كالزنابير ولا اعتبار بما يتولد منه من العسل لانه معدوم
اما اذا باعها مع الكوارات وفيها عسل يجوز تبعا هكذا علله الكرخي فرجا معه ثم انكر ذلك وقال انما
يدخل في البيع بطريق التبع ما هو من حقوق المبيع واتباعه والنحل ليس من حقوق العسل واتباعه وجوابه
ان ينال ان الكوارات لما لم يكن لها فايدة بدون النحل جعل النحل من جملة حقوقها تجوزا الا ترى انه لا يجوز
بيع الشرب مقصودا ويجوز تبعا للارض لما انه لا انتفاع للارض بدون الشرب وامثاله كثيرة **قال**
ولا دود القز الا مع القز وقال محمد يجوز والعلة فيه ما مر من الطرفين في النحل وقالا يجوز بيعه بيعه السلم
فيه كيلا في حبه لانه بزر يتولد منه ما ينتفع به وصار كبزر البطيخ وقال ابو حنيفة لا يجوز بيعه لانه لا ينتفع
بعينه وكان محمد يضمن من قتل دود القز بناء على جواز بيعه ولا يضمنه ابو حنيفة بناء على عدم جوازه **قال**
والبيع الى النيروز وصوم النصارى وفطر اليهود اذا جهلا ذلك فاسد لان الجهالة مفضية الى المنازعة
وان علما ذلك جاز كالاهلة ولو اشترى الى فطر النصارى وقد دخلوا في الصوم جاز لانه معلوم وقبل دخولهم
لا يجوز لانه مجهول **قال** والبيع الى الحصاد والقطاف والدياس وقدوم الحاج فاسد للجهالة فانه يتقدم
ويتاخر وان اسقطا الاجل قبله جاز البيع خلافا لزفر وقد مر في خيار الشرط وروى الكرخي عن اصحابنا ان
ساير العبارات الفاسدة تنقلب جايزة بحذف المفسد **قال** ومن جمع بين عبده ومدبره او عبد الغير جاز
في عبده بحصته والمكاتب وام الولد كالمدبر لانها اموال الا ترى ان الغير لو اجاز البيع في عبده جاز وكذا
لو قضى القاضي بجواز البيع في المدبر وام الولد وكذا لو رضي المكاتب فصار كما اذا باع عبدين فهلك احدهما
قبل القبض فانه يجوز في الباقي بحصته كذا هذا **قال** ويكره البيع عند اذان الجمعة لقوله تعالى وذروا

البيع

وهذه التصرفات تعلق بها حق العبد وانه مقدم لما عرف وعليه قيمته يوم قبضه ان كان من ذوات القيم او مثله ان
كان مثليا لانه كالغصب من حيث انه منهي عن قبضه ولما كان هذا العقد صحيحا لمجاورته المفسد يوقف
افادة الملك على القبض كالهبة قال والباطل لا يفيد الملك لان الباطل هو الخالي عن العوض والفائدة
ويكون امانة في يده يهلك لغير شيء وهذا عند ابي حنيفة وعندهما يهلك بالقيمة لان البايع ما رضي بقبضه
مجانا وله انه لما باعه صار لغيره بماله وامره بقبضه فقد رضي بقبضه بغير بدل مالي فلا يضمن كالمودع
قال وبيع الميتة والدم والخمر والخنزير والحر وام الولد والمدبر والجمع بين حر وعبد ومية وذكية
باطل اما الميتة والدم والحر فلانها ليست بمال والبيع تمليك مال بمال واما الخمر والخنزير فكذلك لانهما ليسا
بمال في حقنا وكذلك ام الولد والمدبر لانهما استحقا العتق بامر كاين لا محالة فاشبها الحر واما الجمع بين حر وعبد
ومية وذكية فلان الصفقة واحدة والحر والميتة لا يدخلان تحت العقد لعدم المالية ومتى بطل في البعض
بطل في الكل لان الصفقة غير متجزية وكذا الجمع بين دينين احدهما حل والاخر حرم ومتروك التسمية كالميتة
واذا لم يكن الحر والميتة مالا لا يقابلهما شيء من الثمن فيبقى العبد والذكية مجهولي الثمن ولان القبول في الحر
والميتة شرط للبيع في العبد والذكية وانه باطل وقال ابو يوسف ومحمد ان سمى لكل واحد منهما ثمنا جاز في العبد
والذكية كالجمع بين اخته واجنبية في النكاح قلنا النكاح لا يبطل بالشروط المفسدة ولا كذلك البيع
قال وبيع المكاتب باطل لانه استحق جهة حرية وهو ثبوت يده على نفسه الا انه ان يجيز فيجوز
لانه اذا اجاز فكانه عجز نفسه فيعود قنا فيجوز بيعه قال وبيع السمك والطير قبل صيدهما والابق
والحمل والنتاج واللبن في الضرع والصوف على الظهر واللحم على الشاة وجذع في سقف وثوب من ثوبين فاسد
اما السمك والطير فلعدم الملك ولو كان السمك محميا في اجمة ان اجتمع بغير صنعه لا يجوز لعدم الملك وان
اجتمع بصنعه ان قدر على اخذه من غير اصطياد جاز لانه ملكه وتقدر على تسليمه وللمشتري خيار الرؤية وان
لم يقدر عليه الا بالاصطياد لا يجوز واما الابق فلانه لا يقدر على تسليمه حتى لو عاد الابق جاز البيع وعن محمد
انه لا يجوز ولو باعه ممن زعم انه عنده يجوز كبيع المغصوب من الغاصب واما الحمل والنتاج فلنهيه عليه السلام
عنه واما اللبن في الضرع فلجهالة واختلاط المبيع بغيره واما الصوف على الظهر فلاختلاط المبيع بغيره ولوقوع
التنازع في موضع القطع بخلاف الفصيل لانه يمكن قلعه وقد نهى صلى الله عليه وسلم عن بيع الصوف على ظهر
الغنم وعن لبن في ضرع وسمن في لبن وعن ابي يوسف انه يجوز قياسا على بيع الخلاف قلنا شجر الخلاف ينبت من
اعلاه فتكون الزيادة في ملك المشتري والصوف ينبت من اسفله فيحدث على ملك البايع فيختلطان واما اللحم
في الشاة وجذع في سقف فلانه لا يمكن تسليمه الا بضرر لا يستحق عليه وكذلك ذراع من ثوب وعليه في سيف
وان قلعه وسلمه قبل نقض البيع جاز وليس للمشتري الامتناع وهذا بخلاف ما اذا باعه ذراعا من كرباس
وعشرة دراهم من هذه النقرة حيث يجوز لانه لا ضرر فيه واما ثوب من ثوبين فباطل في المبيع ولو قال على ان يأخذ
ايهما شاء جاز لعدم المنازعة قال وبيع المزابنة والمحاقلة فاسد لانه صلى الله عليه وسلم نهى عنهما والمزابنة
بيع التمر على النخل بتمر على الارض مثله كيلا جزرا والمحاقلة بيع الحنطة في سنبلها بمثلها من الحنطة كيلا جزرا
ولانه بيع الكيلي بجنسه مجازفة فلا يجوز قال ولو باع عينا على ان لا يسلمها الى راس الشهر فهو فاسد لان
تاجيل الاعيان باطل اذ لا فائدة فيه لان التاجيل شرع في الاثمان ترفيها عليه ليتمكن من تحصيله وانه معدوم

ولا يصح ذلك حتى يكون الثمن الاول مثليا او في ملك المشتري لانه يجب عليه مثل الثمن الاول فان كان مثليا يقدر عليه
وكذلك اذا كان من ذوات القيم وهو في يده لقدرته على ادائه وان لم يكن في يده فهو باطل لانه يجب عليه مثل الاول وهذا
من ذوات القيم والقيمة مجهولة انما تعلم بالظن والتخمين والثمن الاول هو ما عقد به لا ما نقد بان اشترى بدراهم
ندفع ثوبا فالثمن دراهم ولا بد ان يكون الربح او الوضيعة معلوما لئلا يؤدي الى الجهالة والمنازعة فلو باعه
بربح ده يازده لا يجوز الا ان يعلم بالثمن في المجلس لانه مجهول قبله ولو كان المبيع مثليا فله بيع نصفه مرابحة بحصته
ولو كان ثوبا او نحوه لا يبيع جزءا منه لانه لا يمكن تسليمه الا بضرر **قال** ويجوز ان يضم الى الثمن الاول اجرة الصبغ
والطراز وحمل الطعام والسمسار وسائق الغنم وقوله قام علي بكذا ولا يضم نفقته فاجرة الراعي والطبيب
والمعلم والرائض وجعل الابق وكراء الدار واصله ان كل ما تعارف التجار الحاقه براس المال يلحق به وما لا فلا
وقد جرت العادة بالقسم الاول دون الثاني وما ازداد به قيمة المبيع او عينه يلحق به وانه موجود في القسم
الاول اما الصبغ والطراز فظاهر واما الحمل والسوق فلان القيمة تختلف وتزداد باختلاف الامكنة وكذلك
القسم الثاني اما الراعي فلانه لم يوقع فيه فعلا وانما هو حافظ فصار كالبيت وجعل الابق نادر ولم يزد فيه
شيئا وكذلك الطبيب وما معه والمعلم والرائض لمعنى فيه وهو ذكاؤه وفطنته ولو ضم الى الثمن ما لا يجوز ضمه
فهو خيانة وكذلك ان امسك جزءا من المبيع او بدله او كتم وصف الثمن او الاجل فيه او عيبا فعله او فعل غيره
ولو عاب بانه سماوية فليس بخيانة ولو كتم اجرة المبيع او علته فليس بخيانة ولو اشترى ممن لا تقبل شهادته
مرابحة لا يبيعه مرابحة حتى يبين عند ابي حنيفة خلافا لهما ولو اشتراه من عبده او مكاتبه يبين بالاجماع ولو
اشتراه ممن له عليه دين بدينه لم يبين بالاجماع لهما في الخلافية انهما متباينان في الاملاك فصار كالاجنبي وله ان
المنافع بينهم متحدة فكانه اشتراه من نفسه ولان العادة جارية بالتسامح والمحاباة بين هؤلاء في المعاملات
فيجب البيان كما اذا اشتراه من عبده **قال** فان علم بخيانة في التولية استطاع من الثمن وهو الخلاف في الوضيعة
وفي المرابحة ان شاء اخذه بجميع الثمن وان شاء رده وهذا عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف يحط فيهما حصة الخيانة
من الربح وقال محمد يخير فيهما لانه فات وصف مرغوب في الثمن فيتخير كوصف السلامة ولابي يوسف انه نبع فعلق بمثل
الثمن الاول فانه يعقد بقوله وليتك بالثمن الاول وبعتك مرابحة او مواضعة على الثمن الاول وقدر الخيانة لم يكن في
الثمن الاول فيحط ولابي حنيفة ان ابطال اثبات الزيادة في المرابحة لا يبطل معناها الا انه فات وصف مرغوب
كما قال محمد فيخير واثبات الزيادة يبطل معنى التولية فلغوا التسمية وحط الزيادة تحقيقا لمعنى التولية ومعنى
قوله وهو القياس في الوضيعة اي اذا خان خيانة تبقى الوضيعة اما اذا كانت خيانة توجد الوضيعة معها فهو بالخيار
وهذا على قياس قول ابي حنيفة وقياس قول ابي يوسف يحط فيهما ومحمد يخير فيهما

باب الربو

وهو في اللغة الزيادة ومنه الربوة للمكان الزائد على غيره في الارتفاع وفي الشرع الزيادة المشروطة
في العقد وهذا انما يكون عند المقابلة بالجنس وقيل الربوا في الشرع عبارة عن عقد فاسد بصفة سواء كان فيه
زيادة او لم يكن فان بيع الدراهم بالدنانير نسيئة ربوا ولا زيادة فيه والاصل في تحريمه قوله تعالى واحل الله البيع
وحرم الربوا وقوله تعالى ولا تاكلوا الربوا والحديث المشهور وهو قوله صلى الله عليه وسلم الذهب بالذهب مثلا
بمثل وزنا بوزن يدا بيد والفضل ربوا والفضة بالفضة مثلا بمثل وزنا بوزن يدا بيد والفضل ربوا والحنطة
بالحنطة مثلا بمثل كيلا بكيل يدا بيد والفضل ربوا والشعير بالشعير مثلا بمثل كيلا بكيل والفضل ربوا والتمر بالتمر

البيع وكذا بيع الحاضر للبادي قال عليه السلام لا يبيع حاضر لباد وهو ان يجلب البادي السلعة فياخذها
الحاضر ليبيعها له بعد وقت باغلى من السعر الموجود وقت الجلب وكراهيته لما فيه من الضرر باهل البلد حتى
لو لم يضر لا باس به لما فيه من نفع البادي من غير تضرر غيره وكذا السوم على سوم اخيه وقال عليه السلام لا يستام
الرجل على سوم اخيه وهو ان يرضى المتعاقدان بالبيع ويستقر الثمن بينهما ولم يبق الا العقد فيزيد عليه
ويبطل بيعه اما لو زاد عليه قبل التراضي يجوز وهو المعتاد بين الناس في جميع البلاد والامصار وقد صح
ان النبي صلى الله عليه وسلم باع حلسا فمن يزيد وكذا النجش وتلقي الجلب مكروه والنجش ان يزيد في
السلعة ولا يريد شراها ليرغب غيره فيها وتلقي الجلب ان يتلقاها قوم قبل ان يجلبوها الى السوق ليبيعوها بالسعر او يلبس عليهم
السعر ليشتريه بنفسه في المصر فان لم يلبس عليهم او كان ذلك لا يضر باهل المصر لا باس به وقد نهى صلى الله
عليه وسلم عن تلقي الجلب وقال عليه السلام لا تناجشوا ويجوز البيع في هذه المسائل كلها لان النهي ليس
لمعنى في العقد وشرائطه بل لمعنى خارج فيجوز **قال** ومن ملك صغيرين او صغيرا وكبيرا احدهما ذو رحم
محرم من الآخر كره له ان يفرق بينهما قال صلى الله عليه وسلم من فرق بين والدة وولدها فرق الله بينه وبين
احبته في الجنة وقال عليه السلام لا تجمعوا عليهم السبي والتفريق حتى يبلغ الغلام ويحيض الجارية ولان
الكبير يشفق على الصغير ويربيه والصغيران يتالمان فيتضرران بالتفريق ووهب عليه السلام لعلي رضي الله عنه
اخوين صغيرين ثم ساله عنهما فقال بعت احدهما فقال عليه السلام بعهما او ردهما وفي رواية اذهب فاسترده
ولا يكره في الكبيرين لقوله صلى الله عليه وسلم حتى يبلغ الغلام ويحيض الجارية والنبي صلى الله عليه وسلم
فرق بين مارية وسيرين وكانا اختين كبيرتين فاستولد مارية ووهب سيرين فان لم يكن بينهما محرمية يجوز
كابن العم لان النص ورد على خلاف القياس فيقتصر عليه وكذا اذا كانت المحرمية لغير نسب كالمصاهرة والرضاع
وكذا بين الزوجين لما ذكرنا فان باع الصغير وفرق بينهما جاز خلافا لابي يوسف في قرابة الولاد ولزفر في الاخوة
وهو رواية عن ابي يوسف ايضا ووجهه ما تقدم من حديث علي رضي الله عنه امره صلى الله عليه وسلم بالرد وهو دليل
عدم الجواز وروي انه صلى الله عليه وسلم راى سبايا امراة وقعن فساله عنهن فقيل بيع ولدها فامرهم
بالرد وذلك يدل على عدم الجواز وكذلك تعليقه الوعيد بالتفريق في الحديث الاول يدل على حرمة التفريق
ولنا انه باع ملكه بيعا جائزا في الصحة فيجوز والنهي لمعنى خارج العقد وهو ما يلحق الصبي من الضرر فلا يفسده
كالبيع عند النداء وجب الكراهة والاثم وله ان يدفعه في الدين والجناية ويرد بالعيب بعد القبض لان التفريق
مكروه وابتاء الحقوق واجب ولا يكره عتق احدهما ولا كتابته لان نفعه في ذلك اكثر من تضرره بالتفريق فكان اولى

باب التولية

وهي بيع بالثمن الاول والمرابحة بزيادة والوضيعة بنقيصة
لان الاسم ينبئ عن ذلك ومبناها على الامانة لان المشتري ياتمن البائع في خبره معتمدا على قوله فيجب على البائع
التنزه عن الخيانة والتجنب عن الكذب لئلا يقع المشتري في بخس وغرور فاذا ظهرت الخيانة يرد او يخير
على ما ياتيك ان شاء الله تعالى وهي عقود مشروعة لوجود شرائطها وقد تعاملها الناس من لدن الصدر
الاول الى يومنا هذا وقد صح انه صلى الله عليه وسلم لما اراد الهجرة قال لابي بكر رضي الله عنه وقد اشترى
بعيرين ولني احدهما وللناس حاجة الى ذلك لان فيهم من لا يعرف قيمة الاشياء فيستعين بمن يعرفها ويطيب قلبه
بما اشتراه وزيادة ولهذا كان مبناها على الامانة وراس المال في المواضعة حقه فله ان يحط منه **قال**

مطلب من فرق بين والدة وولده

شرائطها

ا بمثلها وباليابسة لان التفاوت بينهما بصنع الله تعالى فيجوز اما المبلول فلانها خلقت في الاصل بديه فابل
يعيدها الى ما خلقت عليه كانها لم تتغير فصارت كالسليمة بالمسوسة والعلكة بالرخوة وقال ابو يوسف ومحمد
يجوز بيع الدقيق بالسويق لانهما جنسان نظرا الى اختلاف المقصود وجوابه ما بينا ولان معظم المقصود الغذاء
وهو يشملهما ويجوز بيع هذه الاشيا بعضها ببعض متماثلا للتفاضل ويجوز بيع الخبز بالدقيق والحنطة كيف كان
لانه عددي او موزوني بكيلي وكذلك ان كان احدهما نسيه والاخر نقدا وفي هذه المسايل اختلاف وتفصيل والفتوى
على ما ذكرته قال ويجوز بيع الرطب بالرطب وبالتمر متماثلا وكذا التمر بالتمر واليابس بالرطب لان الجنس واحد
باعتبار الاصل قال عليه السلام التمر بالتمر مثلا بمثل وصار كاختلاف انواع التمر وقال ابو يوسف ومحمد لا يجوز
لان بيع الرطب بالتمر لما روي انه صلى الله عليه وسلم سيل عنه فقال اوينقص اذا جف قالوا نعم قال لا اذن
ولان الرطب ينكبس اكثر من التمر ولابي حنيفة ما روي انه لما دخل العراق سيل عن ذلك فقال لا يجوز لان الرطب
ان كان من جنس التمر جاز لقوله صلى الله عليه وسلم التمر بالتمر مثلا بمثل وان لم يكن لم يجز لقوله صلى الله عليه وسلم
اذا اختلف النوعان فبيعوا كيف شيتم وزد ما رويناه من الحديث وقال مداره على زيد بن عياش وهو ضعيف
حتى قال عبد الله بن المبارك كيف يقال ان ابا حنيفة لا يعرف الحديث وقد عرف مثل هذا الاسناد ولانه باع التمر بالتمر
لان الرطب تمر قال عليه السلام لما اهدى له رطب تخيبر اكل تمر خيبر هكذا وقوله الرطب ينكبس اكثر من التمر
قلنا هذا التفاوت نشا من الصفات النظرية وانه موضوع عنا فيما شرط علينا من رعاية المماثلة لانه
جا من قبل صاحب الحق وقد تعذر الاحتراز عنه بخلاف ما اذا جا من جهة العبد على ما مر انفا قال
ويجوز بيع اللحم بالحيوان وقال محمد لا يجوز اذا باعه بجنسه الا بطريق الاعتبار وهو ان يكون اللحم المعتبر اكثر
من اللحم الذي في الشاة ليكون الفاضل بالسقط تحرزا عن الربا وهو زيادة السقط وصار كالزيت بالزيتون
لهما انه باع موزونا بعددي ولا يعرف ما فيه من اللحم بالوزن لان الحيوان يخفف نفسه في الميزان مرة ويثقلها
اخرى بخلاف الزيت والزيتون لان ذلك يعرف عند اهل الخبرة به فافترقا قال ويجوز بيع الكرباس
بالقطن لاختلاف الجنس باعتبار المقصود والمعيار ولا خلاف فيه والقطن بالغزل يجوز عند محمد لما ذكرنا خلافا
لابي يوسف للمجانسة والفتوى على قول محمد قال ولا يجوز بيع الزيت بالزيتون ولا السمسم بالسيرج الا
بطريق الاعتبار تحرزا عن الربا وشبهته وكذلك كل ما شابهه كالعنب بدبسه والجوز بدهنه وامثاله
والثمان اجناس مختلفة يجوز بيع بعضها ببعض متفاضلا حتى لا يكمل نصاب بعضها من الاخر لان البقر والجواميس
جنس والبخت والعراب جنس وكذلك الالبان والشحم والالية جنسان وشحم الجنب لحم ويعرف تمامه في الايمان
قال ولا ربوا بين المسلم والحربي في دار الحرب ولا بين العبد وسيده خلافا لابي يوسف وعلى هذا الثمار
لان الربا والتما حرام فلا يحل في دارهم كالمستامن في دارنا ولهما ان مالهم مباح الا انه بالامان حرم عليه
التعرض اليه بغير رضاهم تحرزا عن الغدر ونقض العهد فاذا رضوا به حل اخذه باي طريق كان بخلاف المستامن
لان ماله صار محظورا بالامان قال ويكره السفاتج وهو قرض استفاد به المقرض امن الطريق لقوله
صلى الله عليه وسلم كل قرض جر منفعة فهو ربوا وصورته ان يقرضه دراهم على ان يعطيه عوضها في بلد او على
ان يحمله في الطريق

باب السلم

وهو في اللغة التقديم والتسليم
وكذلك السلف وهو في الشرع اسم لعقد يوجب الملك في الثمن عاجلا وفي المثمن اجلا وسمي به لما فيه من تقديم الثمن

مثلا بمثل كيلا بكيل والفضل ربوا والملح بالملح مثلا بمثل كيلا بكيل يدا بيد والفضل ربوا واجمعت الامة على تعدي
الحكم منها الى غيرها الا ما يروى عن البتي والظاهري ولا اعتماد عليه **قال** وعلته عندنا الكيل والوزن مع
الجنس لقوله عليه السلام في اخر الحديث وكذلك كل ما يكال ويوزن رواه مالك ومحمد بن اسحق الحنظلي بين ان
العلة هي الكيل والوزن وقوله صلى الله عليه وسلم لا تبيعوا الصاع بالصاعين ولا الصاعين بالثلاثة وهذا عام
في كل مكيل سواء كان مطعوما او لم يكن ولان الحكم متعلق بالكيل والوزن اما اجماعا او لان التساوي حقيقة
لا يعرف الا بهما وجعل العلة مما هو متعلق الحكم اجماعا او معرفا للتساوي حقيقة اولى من المصير الى ما اختلفوا
فيه ولا يعرف التساوي حقيقة ولان التساوي والمماثلة شرط لقوله صلى الله عليه وسلم مثلا بمثل وفي بعض الروايات
سواء بسواء وصيانة لاموال الناس والمماثلة بالصورة والمعنى اتم وذلك فيما قلنا ولان الكيل والوزن يوجب
المماثلة صورة والجنسية توجبها معنى فكان اولى وهذا اصل ينبني عليه عامة مسايل الربا فنذكر بعضها تنبيها
على الباقي لمن يتاملها منها ما لو باع حفنة بحفنتين او تفاحة بتفاحتين يجوز لعدم الكيل والوزن ولو باع قفيز
جص او نورة بقفيزين او رطل حديد برطلين لا يجوز لوجود العلة وهو الكيل والوزن واذا ثبت ان العلة ما ذكرنا
فاذا وجدا حرم التفاضل والنسا عملا بالعلة واذا عدما حلا لعدم العلة المحرمة ولاطلاق قوله تعالى واحل
الله البيع وحرم الربا واذا وجد احدهما خاصة حل التفاضل وحرم النسا اما اذا وجد المعيار وعدم
الجنس كالحنطة بالشعير والذهب بالفضة فلقوله صلى الله عليه وسلم اذا اختلف الجنسان فبيعوا النوعان
بيعوا كيف شئتم غير ان يكون يدا بيد واما اذا وجدت الجنسية وعدم المعيار كالهروي بالهروي فان العجل
خير له من الموجل وله فضل عليه فيكون الفضل من حيث التعجيل ربا لانه فضل يمكن الاحتراز عنه وهو مشروط في
العقد فيحرم **قال** وجيد مال الربا ورديه عند المقابلة سواء لقوله صلى الله عليه وسلم جيدها ورديها سواء
ولان في اعتبار سد باب البياعات فيلغو **قال** وما ورد النص بكيله فهو كيل ابدا وما ورد بوزنه فوزن ابدا
اتباعا للنص وعن ابي يوسف انه يعتبر فيه العرف ايضا لان النص ورد على عادتهم فتعتبر العادة وما لا نص عليه
يعتبر فيه العرف لانه من الدلايل الشرعية **قال** وعند العرف يعتبر فيه قبض عوضيه في المجلس لقوله صلى الله عليه
وسلم الفضة بالفضة هاء وهاء والذهب بالذهب هاء وهاء اي يدا بيد وما سواه من الربويات يكفي فيه
التعيين لانه يتعين بالتعيين ويتمكن من التصرف فيه فلا يشترط قبضه كالثياب بخلاف الصرف لان القبض يشترط
فيه التعيين فانه لا يتعين بدون القبض على ما ياتي ان شا الله تعالى ومعنى قوله عليه السلام يدا بيد اي عينا بعين
وهو كذلك في رواية ابن الصامت **قال** ويجوز بيع فلس بفلسين باعيانهما وقال محمد لا يجوز لانها اثمان فصارت
كالدراهم والدنانير وكما اذا كانا بغير اعيانهما ولهما ان ثمنيتها بالاصطلاح فيبطل به ايضا وقد اصطلحا على ابطالها
اذ لا ولاية عليها في هذا الباب بخلاف الدراهم والدنانير لانها خلقت ثمنا وبخلاف ما اذا كانا بغير اعيانهما لانه بيع
الكالي بالكالي وهو منهي عنه **قال** ولا يجوز بيع الحنطة بالدقيق ولا بالسويق ولا بالخالة ولا الدقيق بالسويق
والاصل فيه ان شبهة الربا وشبهة الجنسية ملحقة بالحقيقة في باب الربا احتياطا للحرمة وهذه الاشيا جنس
واحد نظرا الى الاصل والخلاص هو التساوي في الكيل وانه متعذر لانكباس الدقيق في المكيال اكثر من غيره واذا
عدم الخلاص حرم البيع وكذا لا يجوز المقلية بغير المقلية ولا بالسويق والدقيق ولا المطبوخة بغير المطبوخة لتعذر
التساوي بينهما بفعل العبد وفعله لا يوثر في اسقاط ما شرط عليه ويجوز بيع المعلولة بمثلها وبالياسة والرطبة

ليس له حمل ومؤنة كالمسك والكافور ونحوهما لا يشترط ذلك بالاجماع وهل يتعين مكان العقد عنه روايتان
الاصح انه يتعين ولو شرط له مكانا قيل لا يتعين لعدم الفائدة وقيل يتعين للفائدة لان قيمة العين في المصر اكثر منها
في السواد ولان فيه امن خطر الطريق واما بيان قدر راس المال فمذهب ابي حنيفة رح انه لا يكتفى بالاشارة لانه
يصير معلوما بها وصار كالثوب اذا كان راس المال وله انه يفضي الى المنازعة لانه ربما يجد بعضها زيوفا
وقد انفق البعض فيرده ولا يستبدل في المجلس وفي المثليات ينقسم المسلم فيه على قدر راس المال فينتقض
السلم بقدر ما رد ولا يدري قدر الباقي فيفضي الى المنازعة والموهوم في هذا العقد كالمتحقق لشرعيته على
خلاف القياس بخلاف الثوب لان العقد لا يتعلق على مقداره وعلى هذا اذا اسلم في جنسين ولم يبين راس
ماله كل واحد منهما او اسلم الدراهم والدنانير ولم يبين مقدار احدهما وصورة المسئلة ان يقول اسلمت
اليك هذه الدراهم في كر حنطة ونحوه او اسلمت اليك هذه الدراهم العشرة وهذه الدنانير في كذا او يقول
اسلمت اليك عشرة دراهم في كر حنطة وكر شعير او في ثوبين مختلفين ولم يبين حصة كل واحد منهما ولو كان راس
المال غير مثلي كالثوب والحيوان جاز وان لم يعلم قيمته ودرعه لان المسلم فيه لا ينقسم على عدد الذرعان
لتفاوتها في الجودة ولا على القيمة لانها غير داخلة في العقد فلا تفيد معرفتها فلا تعتبر واما قبض راس المال قبل
المفارقة فلان السلم اخذ عاجل باجل على ما مر فيجب قبض احد العوضين ليتحقق معنى الاسم ولا يجب قبض المسلم
فيه في الحال فمتى قبض راس المال ثم ان كان راس المال دينا يصير كاليا بكاليا وانه منهي عنه وان كان عينا
فالقياس ان القبض ليس بشرط لانه يتعين فقد افترقا عن دين بعين والاستحسان انه شرط عملا بالخبر ومقتضى
لفظ السلم ولهذا لا يجوز فيه خيار الشرط لانه يمنع صحة التسليم فيخل به ولا يجوز اخذ عوض راس المال من جنس اخر
لانه يفوت قبض راس المال المشروط وكذا لا يجوز الابراء منه لما بينا فان قبل الابراء اسقط القبض وبطل العقد
وان رد لم يبطل لانه صح بتراضيهما فلا يبطل الا بتراضيهما فان اعطاه من جنسه ارداء منه ورضي المسلم اليه به
جاز ولانه ليس بعوض وان خالف في الصفة وكذلك ان اعطى اجود منه ويجبر على الاخذ خلافا لزفر له انه تبرع عليه
بالجودة وله ان لا يقبل ولنا ان الجودة لا تخرجه من الجنس وهي منفردة عن التعيين فلا يعتبر فيها الرضا اذا تبرع بها
كالرجحان في الوزن واما المسلم فيه فالابراء عنه صحيح لانه دين لا يجب قبضه في المجلس فيصح الابراء عنه كساير الديون
ولا يجوز ان ياخذ عوضه خلاف جنسه قال صلى الله عليه وسلم من اسلم في شيء فلا يصرفه الى غيره وعن الصحابة رضي
الله عنهم موقوفا ومرفوعا ليس لك الا سلمك او راس مالك فان اعطاه من الجنس اجود او ارداء جاز على ما تقدم
وشرط اخر وهو ان لا يجتمع في البدلين احد وصفي علة الربا حتى لا يجوز اسلام الهروي في الهروي ولا اسلام الكيلي
في الكيلي كالحنطة في الشعير ولا الوزني في الوزني كالحديد في الصفر او في الزعفران ونحو ذلك لقوله صلى الله عليه
وسلم اذا اختلف الجنسان فبيعوا كيف شئتم بعد ان يكون يدا بيد ولا خير فيه نسيئة وهذا مطرد الا في الاثمان
فانه يجوز اسلامها في الوزنيات ضرورة لحاجة الناس ولان الاثمان تخالف غيرها من الوزنيات في صفة الوزن
لانها توزن بصنجات الدراهم والدنانير وغيرها يوزن بالارطال والاقساط والاثمان لا تتعين بالتعيين وغيرها
يتعين فلم يجمعها احد وصفي العلة من كل وجه فجاز اسلام احدهما في الاخر ولو اسلم مكيلا في مكيل وموزون ولم
يبين حصة كل واحد منهما كما اذا اسلم كر حنطة في كر شعير وعشرة ارطال زيت فانه يبطل في الكل وقالا
يجوز في حصة الموزون بناء على ان الصفقة متى فسدت في البعض فسدت في الكل عنده وعندهما تفسد بقدر

المفسد

وقال القدوري السلم في لغة العرب عقد يتضمن تعجيل احد البدلين وتاجيل الاخر وهو نوع من البيع لكن لما
اختص بحكم وهو تعجيل الثمن اختص باسم كالصرف لما اختص بوجوب تعجيل البدلين اختص باسم وهو عقد
شرع على خلاف القياس لكونه بيع المعدوم الا انا تركنا القياس بالكتاب والسنة والاجماع اما الكتاب
فقوله تعالى يا ايها الذين امنوا اذا تداينتم بدين الى اجل مسمى فاكتبوه قال ابن عباس رضي الله عنهما اشهد ان الله
تعالى اجاز السلم وانزل فيه اطول اية في كتابه وتلا هذه الاية واما السنة فقوله صلى الله عليه وسلم
من اسلم منكم فليسلم في كيل معلوم ووزن معلوم الى اجل معلوم وروي انه صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع ما
ليس عند الانسان ورخص في السلم وعليه الاجماع وسمي بيع المفاليس شرع لحاجتهم الى راس المال لان
اغلب من يعقده من لا يكون المسلم فيه في ملكه لانه لو كان في ملكه يبيعه باوفر الثمنين فلا يحتاج الى السلم
وينعقد بلفظ السلم وهو ان يقول اسلمت اليك عشرة دراهم في كر حنطة لانه حقيقة فيه وبلفظ السلف
ايضا لانه بمعناه وبلفظ البيع في رواية الحسن لانه نوع بيع وفي رواية المجرد لا والاول اصح **قال** وكل ما امكن
ضبط صفته ومعرفة مقداره جاز السلم فيه لانه لا يودي الى المنازعة وما لا فلا لانه يكون مجهولا فيودي
الى المنازعة وهذه قاعدة ينبني عليها اكثر مسايل السلم ولا بد من ذكر بعضها لتعرف بها الباقي فنقول يجوز في المكيلات والموزونات والمذروعات والمعدودات المتقاربة كالبطيخ والرمان واشباههما
ولا في الجوهر والخرز لانه لا يمكن ذلك فيه ويجوز في الطست والقمقمة والجفير ونحوه لما ذكرنا ولا يجوز في الخبز
لتفاوته تفاوتا فاحشا بالثخانة والرقة والنضج ويجوز عندهما وهو المختار لحاجة الناس ولا يجوز استقراضه
عند ابي حنيفة لتفاوته عددا من حيث الخفة والثقل ووزنا من حيث الصنعة وعند ابي يوسف يجوز
وزنا لا عددا لان الوزن اعدله وعند محمد يجوز بهما وهو المختار لتعامل الناس به وحاجتهم اليه **قال**
وشرايطه تسمية الجنس والنوع والوصف والاجل والقدر ومكان الايفا ان كان له حمل ومونة وقدر
راس المال في المكيل والموزون والمعدود وقبض راس المال قبل المفارقة لان بذكر هذه الاشيا تنتفي
الجهالة وتنقطع المنازعة وعند عدمها يكون المسلم فيه مجهولا فيفضي الى المنازعة فالجنس كالحنطة والتمر
والنوع كالبري والمكتوم في التمر وفي الحنطة كسهلية وجبلية والوصف كالجيد والردي والاجل كقوله الى شهر
ونحوه وهو شرط قال عليه السلام الى اجل معلوم ولما بينا انه شرع دفعا لحاجة المفاليس فلا بد من التاجيل
ليقدر على التحصيل وتندفع الى المتعاقدين ذكره الكرخي وعن الطحاوي اقله ثلاثة ايام رواه عن اصحابنا
اعتبارا بمدة الخيار وروي عنهم لو شرط نصف يوم جاز لان ادنى مدة الخيار لا تتقدر فكذلك اجل السلم وعن محمد
شهر وهو الاصح لانه ادنى الاجل واقصى العاجل واما القدر فقوله كذا قفيزا او كذا رطلا وهو شرط لقوله
صلى الله عليه وسلم فليسلم في كيل معلوم ووزن معلوم واما مكان الايفا فقولنا في مكان كذا وانما يشترط
اذا كان له حمل ومونة وقالا لا يشترط ويوفيه في مكان العقد لان مكان العقد متعين لعدم المزاحمة
كما في البيع وكما لا حمل له وله ان التسليم غير واجب في الحال وانما يجب اذا حل الاجل ولا يدري اين يكون
عند حلوله فيحتاج الى بيان موضع الايفا قطعا للمنازعة ولان القيمة تختلف باختلاف الاماكن بخلاف
البيع لانه يوجب التسليم في الحال ولا منازعة فيما لا حمل له وعلى هذا الخلاف الاجرة والثمن اذا كان له حمل
والقسمة وهو ان يزيد عمل احد النصيبين شيا له حمل ومونة واذا شرط مكانا يتعين عملا بالشرط واما

تختلف وزنه فلا بد من ذكر الوزن واختار القدوري واذا اطلق الذراع فله الوسط الا ان يكون معتادا
فله المعتاد قال وفي اللبن اذا عين الملبن لانه عدد متفاوت الا اذا بين الملبن وكذلك الاجر وعن ابي
حنيفة لو باع مائة آجرة من اتون لا يجوز للتفاوت في النضج قال ولا يجوز التصرف في المسلم فيه قبل
القبض لانه مبيع وقد بينا ان التصرف في المبيع قبل القبض لا يجوز وكذلك الشركة والتولية لانهما تصرف وفي
راس المال قبل القبض لانه يجب قصده للحال لما بينا فاذا تصرف فيه فات القبض لا يجوز **فصل**
واذا استصنع شيئا جاز استحسانا اعلم ان القياس يابى الجواز وهو قول زفر لانه بيع المعدوم لكن استحسنا
جوازه للتعامل بين الناس من غير نكير فكان اجماعا ومثله يترك القياس والنظر ويخص الكتاب والخبر ثم قيل
هي مواعدة حتى يكون لكل واحد منهما الخيار والاصح انها معاقدة لان فيه قياسا واستحسانا وفرق بين ما
جرت به العادة وما لا وذلك من خصائص العقود وينعقد على العين دون العمل حتى لو جاء بعين من غير
عمله جاز للمشتري خيار الرؤية لانه اشترى ما لم يره وللصانع بيعه قبل الرؤية لانه ملكه والعقد لم يقع على
هذا العين فاذا راه المستصنع ورضي به لم يكن للصانع بيعه لانه تعين ثم انما يجوز فيما جرت به العادة
من اواني الصفر والنحاس والزجاج والجلد والخفاف والقلانس والاوعية من الادم والمناطق وجميع
الاسلحة ولا يجوز فيما لا تعامل فيه كالجباب ونسج الثياب لان المجوز له هو التعامل على ما مر فيقتصر عليه
قال وان ضرب له اجلا صار سلما فيشترط له شرائط السلم وقالا لا يصير سلما لانه استصناع حقيقة
فيضرب الاجل لا يصير سلما كما لا يصير السلم استصناعا بحذف الاجل ولابي حنيفة انه اتى بمعنى السلم فيكون
سلما لان العبرة للمعاني لا للصور ولانه امكن جعله سلما فيجعل لورود النص بجواز السلم دون الاستصناع
وجوابهما ان حذف الاجل ليس من خواص الاستصناع اما الاجل من خواص السلم ويكتفى في الاستصناع
بصفة معروفة تحتمل الادراك ولا بد في السلم من استقصاء الصفة على وجه يتيقن بالادراك فافترقا

باب الصرف

وهو في اللغة الدفع والرد ومنه الدعاء اصرف عنا كيد الكائدين
وصرف الله عنك السوء وفي الشريعة بيع الاثمان بعضها ببعض سمي به لوجوب دفع ما في يد كل واحد من المتعاقدين
الى صاحبه في المجلس قال وهو بيع الاثمان بعضها ببعض ويستوي في ذلك مضروبها ومصوغها وتبرها فان
باع فضة بفضة او ذهبا بذهب لم يجز الا مثلا بمثل يدا بيد والاصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم الذهب
بالذهب مثلا بمثل يدا بيد والفضل ربوا والفضة بالفضة مثلا بمثل يدا بيد والفضل ربا ولقول عمر
رضي الله عنه وان استنظرك الى دار السارية فلا تنظره ولانه لا بد من قبض احد العوضين ليخرج من
بيع الكالي بالكالي وليس احدهما اولى من الاخر فيقبضان ولانه اذا قبض احدهما يجب قبض الاخر تحقيقا
للمساواة والمعتبر في ذلك المفارقة بالابدان حتى لو تصارفا وسارا عن مجلسهما كثيرا ثم تقابضا جاز ما لم يفترقا
وكذلك مجلس عقد السلم ولو تصارفا ووكلا بالقبض فالمعتبر تفرق العاقدين لا تفرق الوكيلين ولو ناما جالسين
لم يكن فرقة ولو ناما مضطجعين كان فرقة ولا يجوز خيار الشرط لانه ينفي استحقاق القبض والاجل لانه يفوت
القبض الذي هو شرط الصحة فان اسقطاه قبل التفرق جاز خلافا لزفر وقد مر ولو اشترى ثمن الصرف عوضا
قبل قبضه فهو فاسد لانه يفوت القبض المستحق بالعقد وكذا لو تصرف في بدل الصرف قبل قبضه لما بينا
قال ولا اعتبار بالصياغة والجودة لقوله صلى الله عليه وسلم في اخر الحديث جيدها ورديها فيه سوا

المنقطع لانه وجد في البعض فينقطع عليه كما اذا باع عبدين احدهما مدبر وله انه فساد قوي تمكن في صلب العقد
فيشيع في الكل كما اذا ظهر احد العبدين حرا او احد الدينين حرا بخلاف المدبر فان حرمة بيعه ليس مجمعا عليه
ولا يجوز السلم فيما لا ينضبط بالتعيين كالدراهم والدنانير لان البيع بهما يجوز نسيئة فلا حاجة الى السلم فيهما وهل
يجوز في الشبر وايشان ويجوز في الحلي لانه ينضبط وفي الفلوس عندهما خلافا لمحمد وقد مر قال ولا يصح في
المنقطع يعني انه لا بد من وجوده من وقت العقد الى وقت المحل لان القدرة على التسليم انما تكون بالقدرة
على الاكتساب في المدة وفي مدة انقطاعه لا يقدر على ذلك وربما افضى الى العجز عن التسليم وقت المحل واليه
الاشارة بقوله صلى الله عليه وسلم لا تسلفوا في الثمار حتى يبدو صلاحها والانقطاع ان لا يوجد في
سوقه الذي يباع فيه وان كان يوجد في البيوت ولا يجوز فيما لا يوجد الا في ذلك الاقليم كالرطب في
خراسان وان كان يوجد في غيره من الاقاليم لانه في معنى المنقطع ولو حل السلم فلم يقبضه حتى انقطع عن
ابي حنيفة انه يبطل السلم وقيل ان شاء انتظر وجوده وان شاء اخذ راس ماله كابق العبد المبيع وتخمر
العصير قبل القبض قال ولا في الجوهر لتفاوت احاده تفاوتا فاحشا حتى لو لم يتفاوت كصغار اللولو
الذي يباع وزنا قالوا يجوز لانه موزوني قال ولا في الحيوان ولحمه واطرافه وجلوده لانه صلى الله عليه
وسلم نهى عن السلم في الحيوان ولانه مما يتفاوت احاده تفاوتا فاحشا باعتبار معانيه الباطنة وذلك يوجب
التفاوت في المالية فيؤدي الى النزاع واما اللحم فمذهب ابي حنيفة وقالا اذا سمى من اللحم موضعا معلوما
بصفة معلومة جاز لانه موزون معلوم القدر والصفة فيجوز وله انه يتفاوت تفاوتا فاحشا بكبر العظم
وصغره فعلى هذا يجوز في منزوع العظم وهي رواية الحسن ويتفاوت ايضا بالسمن والهزال فعلى هذا لا
يجوز اصلا وهي رواية ابن شجاع ولو استهلك لحما ضمنه بالقيمة عند ابي حنيفة ذكره في المنتقى وقال في الجامع
بالمثل ويجوز استقراضه في الاصح والفرق لابي حنيفة ان القرض والضمان يجبان حالا فتكون صفته معلومة
ولا كذلك السلم واما اطرافه وجلوده فلانها عدد متفاوت تفاوتا يؤدي الى المنازعة والمراد بالاطراف
الرؤس والاكارع واما الشحم والاليه فيجوز السلم فيهما لانه موزون معلوم القدر والصفة قال ويصح في السمك المالح
وزنا لانه لا ينقطع وكذلك الكطى الصغار في حينه وفي الكبار عن ابي حنيفة روايتان المختار الجواز وهو قولهما
لان السمن والهزال غير معتبر فيه عادة وقيل الخلاف في لحم الكبار منه قال ولا يصح بمكيال بعينه لا يعرف
مقداره لانه ربما هلك المكيال قبل حلول الاجل فيعجز عن التسليم وكذا ذراع بعينه او وزن حجر بعينه ولا بد ان
يكون المكيال مما لا ينقبض وينبسط كالخشب والحديد ليكون معلوما فلا يؤدي الى النزاع اما ما ينقبض
وينبسط كالجراب والزنبيل فينتقص ويزداد فيؤدي الى النزاع قال ولا في طعام قرية بعينها
لانه قد لا يسلم طعامها اما بافة او لا ينبت شيئا وكذا ثمرة نخلة بعينها قال صلى الله عليه وسلم ارايت لو اذهب
الله النخلة بم يستحل احدكم مال صاحبه وروي انه عليه السلام اسلم الى زيد بن سعنة في تمر فقال اسلم
الى في تمر نخلة بعينها فقال عليه السلام اما في تمر نخلة بعينها فلا قال ويجوز في الثياب اذا سمى طولا وعرضا
ورقعة لانه اذا ذكر ذلك مع الجنس والنوع والصفة فالتفاوت بعده يسير غير معتبر وهذا استحسان
لحاجة الناس اليه وهل يشترط الوزن في الحرير الاصح اشتراطه لان التفاوت فيه من حيث الوزن معتبر وقيل
ان كان اذا ذكر الطول والعرض والرقعة لا يتفاوت وزنه لا حاجة الى ذكر الوزن لعدم التفاوت وان كان

وهو الضم ومنه الشفع في الصلاة وهو ضم ركعة الى اخرى والشفع الزوج الذي هو ضد الفرد والشفيع لا
لانضمام راية الى راي المشفوع له في طلب النجاح وشفاعة النبي صلى الله عليه وسلم للمذنبين لانها تضمهم الى الصالحين
والشفعة في العقار لانها تضم ملك البايع الى ملك الشفيع وهي تثبت للشفيع بالثمن الذي بيع به رضي المتبايعان
او سخطا ولهذا كانت على خلاف القياس الا انا استحسنا ثبوتها بالنص وهو قوله عليه السلام الجار احق بشفعته
رواه جابر وقال عليه السلام جار الدار احق بشفعة الدار وكان ابو بكر الرازي ينكر هذا القول ويقول
وجوب الشفعة مجمع عليه اصل من الاصول المقطوع بها لا يقال انه استحسان **قال** ولا شفعة الا في
العقار لقوله صلى الله عليه وسلم لا شفعة الا في ربع او حايط ولان الشفعة وجبت في العقار لدفع ضرر
الدخيل فيما هو متصل على الدوام على ما نبينه ان شا الله تعالى والمنقول ليس كذلك لانه لا يدوم دوام العقار
فلا يلحق به ويجب في العقار سوا كان مما ينقسم كالدور والحوانيت والقرى او مما لا ينقسم كالبير والرحى والطريق
والحمام لان النصوص الموجبة للشفعة لا تنفصل وسببها الملك المتصل والمعنى الذي وجبت له دفع ضرر
الدخيل وذلك لا يختلف في النوعين وقال عليه السلام الشفعة في كل شرك ربع او حايط ويجب اذا ملك
العقار بعوض هو مال حتى لو ملكه بعوض ليس بمال كالنكاح والخلع والاجارة والصلح عن عمد الحمد لا يجب
الشفعة وكذا لو ملكه لا بعوض كالهبة والصدقة والوصية والارث لان الشفيع انما ياخذها بمثل ما اخذها
به الدخيل او بقيمته وهذه الاشيا لا مثل لها ولا قيمة اما الخالية عن الاعواض فظاهر واما المقابلة بالاعواض
المذكورة اما عدم المماثلة فظاهر واما القيمة فلان قيمتها غير معلومة حقيقة لان القيمة ما يقوم مقام المتقوم
في المعنى وانه لا يتحقق في هذه الاشيا وانما تقومت في النكاح والاجارة مهر المثل واجرة المثل ضرورة صحة
العقد فلا يعدلهما ويجب في الموهوب بشرط العوض ابتدا لانه بيع انتها على ما ياتيك في الهبة وكذا يجب في الصلح
عن اقرار او سكوت لانه مقابلة بالمال على ما ياتي في الصلح ان شا الله تعالى **قال** ويجب بعد البيع لان بالرغبة
عن الملك يجب الشفعة وبالبيع يعرف ذلك ولهذا لو اقر المالك بالبيع اخذها الشفيع وان كذبه المشتري
وخيار البايع يمنع الشفعة لانها لم تخرج عن ملكه وخيار المشتري لا يمنعه لخروجها عن ملك البايع وخيار
الرؤية والعيب لا يمنع **قال** ويستقر بالاشهاد لان بالاشهاد يعلم طلبه اذ لا بد من طلب المواثبة على ما ياتي
فيحتاج الى اثباته عند القاضي وذلك بالاشهاد فاذا اشهد به اشهادا استقرت **قال** وتملك بالاخذ
اذا اخذها من المشتري او حكم له حاكم لان بالعقد تم الملك للمشتري فلا ينتقل عنه الا برضاه او بقضاء
كالرجوع في الهبة حتى لو باع الشفيع ما يشفع به قبل ذلك بعد الطلب بطلت شفعته وكذا لو مات في هذه
الحالة بطلت ولا تورث **قال** والمسلم والذمي والماذون والمكاتب ومعتق البعض سوا لعموم النصوص
ولان السبب موجود وهو الاتصال والمعنى يشملهم وهو دفع الضرر **قال** ويجب للخليط في نفس المبيع
ثم في حق المبيع ثم للجار اما الخليط فلقوله صلى الله عليه وسلم الشفعة لشريك لم يقاسم واما في حق المبيع فلقوله
عليه السلام جار الدار احق بشفعة الدار والارض ينتظر ان كان غايبا اذا كان طريقهما واحدا واما الجار
فلما تقدم ولقوله صلى الله عليه وسلم الجار احق بسقبه اي بسبب قربه وروي انه قيل يرسول الله ما سقبه
قال شفعته ولانها تثبت لدفع الضرر عن الجار من حيث ايقاد النار واثارة الغبار واعلاء الجدار ويجب على ما
ذكرنا من الترتيب لقوله عليه السلام الشريك احق من الخليط والخليط احق من غيره وفي رواية والخليط احق

من

فان باعها مجازفة ثم عرف التساوي في المجلس جاز والا فلا لما عرف ان ساعات المجلس كساعة واحدة فصار
كالعلم في ابتداء وان لم يعلما لا يجوز لاحتمال الربا لان الشرط وهو المساوات يجب علينا تحصيله اما وجوده
في علم الله تعالى لا يصلح ان يكون شرطا لان الاحكام تنبني على افعال العباد تحقيقا لمعنى الابتلا وتعتبر في الدراهم
والدنانير الغلبة كما تقدم في الزكاة فان تساويا فهي كالجياد في الصرف احتياطا للحرمة قال ويجوز بيع
احدهما بالاخر متفاضلا ومجازفة ومقابضة لقوله صلى الله عليه وسلم اذا اختلف الجنسان فبيعوا كيف
شئتم بعد ان يكون يدا بيد وقال عليه السلام الذهب بالورق ربوا الا هاء وهاء ولو افترقا قبل
القبض بطل العقد لفوات الشرط قال ويجوز بيع درهمين ودينار بدينارين ودرهم وبيع احد عشر درهما
بعشرة دراهم ودينار وكذا درهمين ودينارين بدينار ودرهم وكذا كرى حنطة وكر شعير بكر حنطة
وكرى شعير والاصل في ذلك ان عندنا يصرف كل واحد من الجنسين الى خلافه حملا لتصرفهما على الصحة
وفيه خلاف زفر فانه يصرف الجنس الى جنسه لانه اسهل عند المقابلة ولنا انهما قصدا الصحة ظاهرا
فيحمل عليه تحقيقا لقصدهما ودفعا لما جنحا ولو باع الجنس بمثله واحدهما افضل ومعه عرض ان بلغت قيمة
العرض قدر النقصان جاز ولا كراهة فيه وان لم يبلغ جاز مع الكراهة وان كان مما لا قيمة له لا يجوز لانه
ربوا قال ومن باع سيفا محلى ثمن اكثر من قدر الحلية جاز ومراده اذا كان الثمن من جنس الحلية لتكون
الحلية بمثلها والزيادة بالفضل والحمايل والجفن وان كان مثلها او اقل لا يجوز لانه ربوا وان كان بخلاف
جنسها جاز كيف كان لجواز التفاضل على ما بينا ولا بد من قبض قدر الحلية قبل الافتراق لانه صرف ولو اشتراه
بعشرين درهما والحلية عشرة دراهم فقبض منها عشرة فهي حصة الحلية وان لم يعينها حملا لتصرفه على الصحة
وكذا اذا قال خذها من ثمنها لان قصده الصحة وقد يراد بالاثنين احدهما كقوله تعالى يخرج منهما اللؤلؤ
والمرجان وكذلك اذا اشتراه بعشرين عشرة نقد وعشرة نسيئة فالنقد حصة الحلية لما تقدم فان افترقا
لا عن قبض بطل البيع فيهما ان كانت الحلية لا تخلص الا بضرر كجذع في سقف وان كانت تخلص بغير ضرر
جاز في السيف وبطل في الحلية كالطوق في عنق الجارية وقس على هذا جميع امثالها قال وان باع
اناء فضة او قطعة نقرة فقبض بعض الثمن ثم افترقا صار شركة بينهما فيكون للمشتري بقدر ما نقد من الثمن
ولا خيار له لان العيب جاء من قبله حيث لم ينقد جميع الثمن فان استحق بعض الاناء فان شاء اخذ الباقي
بحصته وان شاء رد لان الشركة عيب في الاناء ولو استحق بعض القطعة اخذ الباقي بحصته ولا خيار له
لان التشقيص لا يضر القطعة فلم تكن الشركة فيها عيبا قال ويجوز البيع بالفلوس اذا كانت معلومة فان كانت
كاسدة عينها لانه عروض وان كانت نافقة لم يعينها لانها من الاثمان كالذهب والفضة فان باع بها ثم
كسدت بطل البيع خلافا لهما لان البيع صح فلا يفسد لتعذر التسليم بالكساد كما اذا اشترى شيئا من
الفواكه وانقطع فتجب قيمتها غير ان ابا يوسف يوجبها يوم البيع لان الثمن مضمون به ومحمد يوم الكساد لان عنده ينتقل
الى القيمة ولابي حنيفة ان تسمية الفلوس بالاصطلاح فتهلك بالكساد فيبقى المبيع بلا ثمن فيبطل فرد المبيع او
قيمته ان كان هالكا قال ومن اعطى صيرفيا درهما وقال اعطني به فلوسا ونصفا الاحبة جاز ويصرف النصف
الاحبة الى مثله من الدراهم والباقي الى الفلوس تصحيحا لتصرفهما وقد تقدم جنسه والله اعلم

كتاب الشفعة

والفتوى على قولهما دفعا للضرر عن المشتري لانه قد يختفي الشفيع فلا يقدر على احضاره الى القاضي فيدفع الضرر بقولهما

قال واذا طلب الشفيع الشفعة عند الحاكم سال الحاكم المدعى عليه فان اعترف بملكه الذي يشفع به او
قامت عليه بينة او نكل عن اليمين انه ما يعلم ما يثبت ملكه وينبغي ان يسال المدعي اولا عن موضع الدار وحدودها
نفيا للاشتباه ثم يساله عن سبب الاستحقاق لاختلاف الاسباب فاذا بين ذلك وقال وانا شفيع بدار
كذا صحت دعواه وشرط بعضهم تحديد دار ايضا ثم بعد ذلك يسال القاضي المدعى عليه فان اعترف بملكه
الذي يشفع به فلا حاجة الى البينة وان لم يعترف طلب من المدعي البينة لان اليد لا تكفي للاستحقاق فان اقامها
ثبتت والا استحلف المدعى عليه بالله العظيم لا يعلم انه مالك للدار التي ذكرها شفيع بها لانه لو اقر بذلك
لزمه فاذا انكر حلف عليه وحلف على العلم لانه فعل الغير فاذا نكل ثبت الملك ثم يساله القاضي عن الشراء فان
اعترف به او قامت البينة عليه ثبت والا استحلف المشتري بالله ما ابتاع او ما استحق عليه شفعة
من الوجه الذي ذكر ويستحلف على البتات لانه فعله فان نكل قضى له بالشفعة وان لم يحضر الثمن ذكر في
الاصل لان الثمن انما يجب بانتقال الملك اليه ولا ينتقل الا بالقضاء فلا يجب عليه الاحضار قبله كما لا يجب
على المشتري قبل البيع وروى الحسن عن ابي حنيفة انه لا يقضي ما لم يحضر الثمن لانه قد يكون مفلسا فيتضرر المشتري
وهو مروي عن محمد واذا قضى له واخذها من المشتري ثبت له جميع احكام البيع من خيار رؤية وعيب وغيرهما
لانه بمنزلة الشراء لانه مقابلة مال بمال ولا يثبت له خيار الشرط ولا الاجل لعدم الشرط قال وللشفيع
ان يخاصم البائع اذا كان المبيع في يده لانه خصم على ما بينا ولا يسمع القاضي البينة الا بحضرة المشتري ثم يفسخ
البيع ويجعل العهدة على البائع لان اليد للبائع والملك للمشتري والقاضي يقضي بها للشفيع فيشترط حضورهما
بخلاف ما بعد القبض لان البائع كالاجنبي فاذا اخذها من البائع تتحول الصفقة وتصير كان الشفيع اشتراها
من البائع فلهذا تكون العهدة عليه ولو اخذها من المشتري بعد القبض فالعهدة عليه لانه لم يملكه بالقبض
قال وللشفيع ان يخاصم وان لم يحضر الثمن فاذا قضى له لزمه احضاره وقد تقدم الكلام فيه قال
والوكيل بالشراء خصم بالشفعة حتى يسلمه الى الموكل لان حقوق العقد ترجع الى الوكيل على ما يأتي في الوكالة
والشفعة من حقوق العقد فاذا سلمها الى الموكل لم يبق له يد ولا ملك فيصير الموكل الخصم قال
وعلى الشفيع مثل الثمن ان كان مثليا والا قيمته لان القاضي حكم بالملك له بالعقد الاول فيجب عليه ما وجب
بالعقد الاول وان اشترى ذمي دارا بخمر او خنزير والشفيع ذمي اخذها بمثل الخمر لانه مثلي وقيمة الخنزير
لانه ليس بمثلي واذا كان مسلما اخذها بقيمة كل واحد منهما اما الخنزير فلما مر واما الخمر فلانه ممنوع من
تمليكها وتملكها فاستحال المثل في حقه فيصار الى القيمة قال وان حط البائع عن المشتري بعض الثمن
سقط عن الشفيع لما تقدم ان الحط يلتحق باصل العقد وان حط النصف ثم النصف اخذها بالنصف الاخر
لانه لما حط النصف التحق باصل العقد فوجب عليه نصف الثمن فلما حط النصف الاخر كان حطا للجميع فلا
يسقط الا ترى انه لو حط الجميع ابتداء لا يسقط عن الشفيع لانه لا يلتحق باصل العقد بل يكون هبة فلا يسقط
عن الشفيع وان زاد المشتري في الثمن لا يلزم الشفيع لاحتمال انهما تواضعا على ذلك اضرارا بالشفيع بخلاف
الحط لانه نفع له قال وان اختلفا في الثمن فالقول قول المشتري والبينة بينة الشفيع لان المشفوع يدعي
استحقاق الدار عند اداء الاقل والبينة بينة المدعي والمشتري ينكر ذلك والقول قوله مع يمينه فصل

من الجار فالشريك في الرقبة والخليط في الحقوق ولان الشريك اخص بالضرر ثم الخليط ثم الجار لان الشريك
شاركهما في المعنى وزاد وكذلك الخليط شارك الجار وزاد عليه فيترجح لقوة السبب فان سلم الشريك
في الرقبة بصير كان لم يكن فيما اخذها الشريك في الحقوق فان سلم اخذها الجار والمراد الجار الملاصق
وان كان بابه الى سكة اخرى لانه هو الذي يستضر بما ذكرنا من المعاني وعن ابي يوسف لا حق لهما
مع الشريك في الرقبة وان سلم لانه حجبه فلا حق لهما معه كالحجب في الميراث ووجه الظاهر ما ذكرنا
ولانهما استووا في السبب لكنه تقدم لما ذكرنا فاذا سلم عمل السبب في حقهما لزوال المانع كالدين بالرهن
وبغير رهن اذا اسقط المرتهن حقه وحق المبيع الطريق الخاص وهو ما لا يكون نافذا والنهر الخاص وهو ما
لا تجري فيه السفن قال ويقسم على عدد الرؤس وصورته دار بين ثلاثة لاحدهم النصف وللاخر
الثلث وللاخر السدس باع احدهم نصيبه فالشفعة للباقين على السوا لاستوائهما في السبب وهو الاتصال
الا ترى انه لو انفرد احدهم اخذ الجميع فدل على استوائهم في السبب وكذا المعنى يشملهم وهو لحوق الاذى
فيستوون في الاستحقاق وكذا لو كان لها جاران احدهما ملاصق من ثلاث جوانب والاخر من جانب واحد
فهما سوا لاستوائهما في لحوق الضرر والسبب قال واذا علم الشفيع بالبيع ينبغي ان يشهد في مجلسه على
الطلب وهذا طلب المواثبة وهو على الفور قال صلى الله عليه وسلم الشفعة لمن واثبها وقال عليه السلام
انما الشفعة كنشطة عقال ان قيدها ثبتت والا ذهبت وروي عن محمد انه على المجلس لانه يملك تحاج
الى التروي والنظر ولا يبطل خياره ما لم يوجد منه ما يدل على الاعراض كخيار القبول والمخير فان لم يشهد
بعد التمكن منه بطلت لانه دليل الاعراض ولا يبطل خياره اذا حمد الله او سبحه او سلم او شمت لانه لا يدل
على الاعراض وكذا اذا سال عن المشتري وكمية الثمن وماهيته لانه دليل الطلب ولو كان في الاربعة بعد
الجمعة او قبل الظهر فانها لم تبطل ولو زاد على ركعتين في غيرهما من السنن بطلت ثم هذا الطلب انما يجب عليه
اذا اخبره به رجل عدل او رجلان مستوران او رجل وامراتان وعندهما يكفي خبر الواحد رجلا كان او
امراة او صبيا حرا او عبدا اذا كان اخبر حقا وتمامه يأتيك في الوكالة والمعتبر الطلب دون الاشهاد وانما
الاشهاد للاثبات حتى لو صدقه المشتري على الطلب لا يحتاج الى الشهود قال ثم يشهد على البايع ان كان
المبيع في يده او على المشتري ان كان العقار وهذا طلب التقرير لانه قد لا يمكنه الاشهاد على طلب المواثبة
لانه على الفور فيحتاج الى هذا الطلب الثاني للاثبات عند القاضي فان كان المبيع في يد البايع لم يسلمه
فان شا اشهد عليه وان شا على المشتري لان كل واحد منهما خصم البايع باليد والمشتري بالملك
وان شا عند المبيع لتعلق الحكم به الحق به وهو ان يقول ان فلانا باع هذه الدار ويذكر حدودها الاربعة
وانا شفيعها طلبت شفعتها واطلبها الان فاشهدوا على بذلك وان كان البايع قد سلمها لا يجوز الاشهاد
عليه لانه لم يبق خصما فاذا فعل ذلك ثبتت ولا تسقط بالتاخير وعن ابي يوسف ان تركه مجلسا او
مجلسين من مجالس الحكم بطل وعنه ثلثة ايام لانه دليل الاعراض وقدره محمد بشهر لان المشتري يتضرر
بالتاخير لنقص تصرفاته فقدره بالشهر لانه اقل الاجل واكثر العاجل ومرادهما اذا ترك لغير عذر ولابي
حنيفة انه حق ثبت فلا يسقط بالتاخير كساير الحقوق وضرر المشتري يمكن دفعه بالمرافعة الى القاضي
حتى يوقت له وقتا يوفيه فيه الثمن والا يبطل حقه قال في الهداية والفتوى على قول ابي حنيفة وقال في المحيط

في السهم الاول لا غير لان الشفيع جار والمشتري شريك في المبيع ثانيا فتقدم عليه وهذه حيلة وهو ان يبيع الاول
بثمن كثير والباقي بثمن قليل وان اشتراها بثمن ودفع عنه ثوبا اخذه بالثمن الاول لانه يستحق المبيع بما وقع العقد
عليه لما مر وهذه ايضا حيلة وهو ان يعقد العقد بالف مثلا فيدفع عنه ثوبا يساوي مائة **قال** وان اشتراها
بثمن موجل فالشفيع ان شاء اداه حالا وان شاء بعد الاجل ثم ياخذ الدار لان الرضا بالتاجيل على المشتري لا يكون
رضى بالتاجيل على الشفيع لتفاوت الناس في الملاءة والاعسار والوفاء والمطل ولانه ليس من حقوق العقد
ولم يشترطه الشفيع فلا يثبت له فان اداه حالا واخذها من البايع سقط الثمن عن المشتري لوصوله الى البايع
وان اخذها من المشتري فالثمن على حاله موجلا للبايع على المشتري عملا بالشرط وصار كما اذا اشتراه موجلا
وباعه حالا وان اداه بعد الاجل فله ذلك لان له ان لا يلتزم زيادة الضرر لكن لا بد من طلبه على الوجه الذي
بيناه فاذا ثبت له اخذ اداء الثمن **قال** واذا قضى للشفيع وقد بنى المشتري فان شاء اخذها بقيمة البناء وان شاء
كلف المشتري قلعه وهذا قول ابي حنيفة وزفر ومحمد ورواية عن ابي يوسف وروي عنه ابن زياد انه ياخذها بالثمن
وقيمة البناء او يترك والغرس مثل البناء لانه بنى في ملك نفسه لان تصرفه فيه صحيح حتى لو اجره طاب له الاجر
والقلع من احكام العدوان فلا يكلفه كالزرع وكالموهوب له ولنا انه تعدى من حيث انه بنى في ملك تعلق به
حق الغير من غير تسليط من ذلك الغير فينقض صيانة لحقه وضررا النقض لحق المشتري بفعله فلا يعتبر ولان الشفيع
استحقه بسبب سابق وهو تقدم على حق المشتري فينقضه كما في الاستحقاق ولهذا ينقض جميع تصرفاته بخلاف
الموهوب له لان صاحب الحق سلطه واما الزرع فالقياس ان يقلعه لكن استحسنوا ان يبقى في الارض بالاجرة
لان له نهاية فلا ضرر فيه كالبناء وذكر في المحيط ان الزرع يترك بغير اجر وان اخذه بالقيمة فقيمته مقلوعا
ويعرف تمامه في الغصب **قال** ولو بنى الشفيع ثم استحقت رجع بالثمن وبقيمة البناء لا غير ولا يرجع بقيمته على
المشتري ولا على البايع لان الرجوع انما ثبت في المسئلة الاولى لان البايع خدع المشتري وضمن له التمكن
من التصرف كيف شاء ولم يضمن للشفيع ذلك اصلا لانه اخذها بغير اختيار البايع ولا المشتري فلم يكن مغرورا
فلا يرجع ولانه لما استحق ثبت انه اخذه بغير حق اما الثمن فلانه عوض المبيع فاذا لم يسلم المبيع يرجع بالثمن
قال واذا خربت الدار او جف الشجر فالشفيع ان شاء اخذ الساحة بجميع الثمن وان شاء ترك وكذلك
لو احترقت او غرقت لان البناء تبع ووصف للساحة حتى يدخل في البيع بغير ذكر فلا يقابله شيء من الثمن
ما لم يكن مقصودا كطرف العبد ولو باعها مع بنائها بجميع الثمن **قال** وان نقض المشتري البناء فالشفيع ان
شاء اخذ العرصة بحصتها وان شاء ترك لانه صار مقصودا بالاتلاف فيقابله شيء من الثمن كاطراف العبيد وكذا
اذا قلعه اجنبي وكذا اذا نزع باب الدار وباعه وليس له اخذ النقض لانه صار منفصلا فلم يبق تبعا او
صار منقولا فلا شفعة فيه **قال** وان اشترى نخلا عليه تمر فهو للشفيع معناه اذا شرطه في البيع لانه لا يدخل
بدون الشرط على ما مر في البيوع فاذا شرطه دخل في البيع واستحق بالشفعة لانه باعتبار الاتصال صار كالنخل
وهذا استحسان والقياس ان لا شفعة فيه لعدم التبعية حتى لا يدخل في البيع بدون الشرط واذا دخل في
الشفعة فاذا اخذه المشتري نقص حصته من الثمن لانه صار مقصودا بالذكر فيقابله شيء من الثمن وليس له ان
ياخذ الثمرة لانها تتلفه ولو لم يكن على النخل تمر وقت البيع فاثمر فللشفيع اخذه بالثمن لان البيع سرى اليه فكان
تبعا فاذا اخذها المشتري فالشفيع ياخذ النخل بجميع الثمن لان الثمرة لم تكن موجودة وقت العقد فلم يكن

مقصودة

وتبطل الشفعة بموت الشفيع وتسليمه الكل او البعض وبصلحه عن الشفعة بعوض وبيع المشفوع به قبل
القضاء بالشفعة وبضمان الدرك عن البايع وبمساومته المشتري بيعا واجارة اما بطلانها بالموت فلان
ملكه زال بالموت وانتقل الى الوارث وبعد ثبوته للوارث لم يوجد البيع فلا يثبت له حق الشفعة والمراد اذا
مات بعد البيع قبل القضاء بالشفعة اما اذا مات بعد القضاء لزم وانتقلت الى ورثته ولزمهم الثمن
واما تسليمه الكل فلانه صريح في الاسقاط واما البعض فلان حق الشفعة لا يتجزا ثبوتا لانه يملكه كما يملكه
المشتري والمشتري لا يملك البعض لانه تفريق الصفقة فلا يتجزا اسقاطا فيكون ذكر بعضه كذكر كله
واما الصلح عنها لان الشفعة حق التملك وليس حقا متقررا فلا يصح الاعتياض عنه كالخيار اذا قال لامراته
اختاري ترك الفسخ بالف او قال للمخير اختاريني بالف فاختارت سقط الالف ولا شيء لها ويجب عليه رد
العوض لانه لم يقابله حق متقرر فلا يكون نحاة عن تراض فلا يحل واما بيع المشفوع به قبل القضاء بالشفعة
لزوال سبب الاستحقاق قبل القضاء وهو نظير الموت واما ضمان الدرك عن البايع فلانه قد ضمن للمشتري
بقاها على ملكه وسلامتها له وذلك تسليم الشفعة واما مساومة المشتري بيعا واجارة فلانه دليل
الرضا بثبوت الملك للمشتري وتصرفه فيه بيعا واجارة وذلك لا يكون الا بعد اسقاط الشفعة وكذلك
اذا طلبها منه تولية او اخذها مزارعة او معاملة وكل ذلك اذا كان بعد العلم بالشرا قال ولا
تبطل بموت المشتري لان المستحق وهو الشفيع قايم وحقه مقدم على حق المشتري حتى لا تنفذ وصيته
فيه ولا يباع في دينه فيكون مقدما على حق الوارث قال ولا شفعة لوكيل البايع لانه سعى في بعض فعله
وهو البيع وكذا اذا كان له الخيار فامضاه ولوكيل المشتري الشفعة لانه لا ينقض فعله لانه مثل الشرا
لانه سعى في زوال ملك البايع قال واذا قيل للشفيع ان المشتري فلان فسلم ثم تبين انه غيره فله الشفعة
لتفاوت الناس في الجوار فقد رضي بفلان بخلاف ولم يرض بغيره فلم يوجد التسليم في حقه وكذا لو ظهر ان المشتري
اشتراها لغيره ولو قيل ان المشتري زيد فسلم فاذا هو زيد وعمرو فله اخذ نصيب عمرو واذا قيل له انه بيعت
بالف فسلم ثم تبين انها بيعت باقل او بمكيل او موزون فهو على شفعته اما الاول فلان الرضا بالاكثر لا
يكون رضى بالاقل واما الثاني فلاحتمال تعذر الدراهم عليه وتيسر ما بيع به من المكيل والموزون وكذلك
العددي المتقارب وسوا كانت قيمته الفا او اقل او اكثر لان الواجب المثل بخلاف ما اذا بيع بعبد او امة
قيمتها الف او اكثر لان الواجب الف حتى لو كانت قيمته اقل من الف لم تبطل شفعته لان الواجب القيمة
ولو قيل انها بيعت بجارية فظهر انها بيعت بعبد او عرض اخر ينظر ان كانت قيمة العبد او العرض مثل قيمة
الجارية او اكثر بطلت وان كانت اقل لم تبطل لان الواجب القيمة ولو قيل بيعت بالف درهم فظهر انها بيعت
بمائة دينار قال الكرخي انها ان كانت قيمتها الفا او اكثر بطلت وان كانت اقل لم تبطل وهو قول ابي يوسف
لانهما جعلا كجنس واحد في الثمنية واشار محمد في الاصل الى بقاء الشفعة وهو قول ابي حنيفة وزفر لانهما جنسان
مختلفان حتى يجوز بيع احدهما بالاخر متفاضلا ولانه ربما يسهل عليه احدهما دون الاخر ولو قيل بيعت بالف
ثم حط البايع المشتري فله الشفعة لان الحط يلتحق باصل العقد فصار كانه باعها باقل قال ولا تكره
الحيلة في اسقاط الشفعة قبل وجوبها عند ابي يوسف لانه منع من وجوب الحق وتكره عند محمد لانها شرعت
لدفع الضرر والحيلة تنافيه والحيلة في اسقاط الزكاة على هذا قال ومن باع سهما ثم باع الباقي فالشفعة

عينه في الابتداء ويدخل في اجارة الدور والارضين الطريق والشرب لان المقصود المنفعة ولا منفعة دونهما

قال واذا استاجر ارضا للبناء والغرس فانقضت المدة يجب عليه ان يسلمها فارغة كما اذا قبضها ليتمكن

مالكها من الانتفاع بها فيقلع البناء والغرس لانه لا نهاية لهما والرطبة كالشجر لطول بقائه في الارض اما الزرع

فله نهاية معلومة فيترك باجر المثل الى نهايته رعاية للجانبين فان كانت الارض تنقص بالقلع يضمن له الاجر

قيمة ذلك مقلوعا ويملكه ترجيحا لجانب الارض لانها الاصل والبناء والغرس تبع وانما يضمن قيمته مقلوعا

لانه مستحق القلع فيقوم الارض بدون البناء والغرس وتقوم وفيها بناء او غرس لصاحب الارض ان يامر بقلعه

فيضمن فضل ما بينهما وان كانت الارض لا تنقص فان شا صاحب الارض ان يضمن له القيمة كما تقدم ويملكه فله

ذلك برضا صاحبه او بتراضيان فيكون الارض لهذا والبنا لهذا لان الحق لهما قال وان سمى ما يحمله على

الدابة كقفيز حنطة فله ان يحمل ما هو مثله او اخف كالشعير وليس له ان يحمل اثقل كالملح وان زاد على المسمى

فعطبت ضمن قدر الزيادة وان سمى قدرا من القطن فليس له ان يحمل مثله وزنه حديدا والاصل ان المستاجر

اذا خالف الى مثل المشروط او اقل فلا شي عليه لان الرضى باعلى الضررين رضى بالادنى ومثله دلالة

وان خالف الى ما هو فوقه في الضرر فعطبت الدابة فان كان من خلاف جنس المشروط ضمن الدابة لانه متعد

في الجميع ولا اجر عليه وان كان من جنسه ضمن قدر الزيادة وعليه الاجر لانه هلكت بفعل ماذون وغير ماذون

فيقسم على قدرهما الا اذا كان قدر الانطيقه فيضمن الكل لكونه غير معتاد فلا يكون ماذونا فيه والحديد اضر

من القطن لانه يجتمع في موضع واحد من ظهر الدابة والقطن ينبسط قال وان استاجرها ليركبها فاردف

اخر ضمن النصف وهي نظير الزيادة من الجنس تعليلا وتفصيلا قال وان ضربها فعطبت ضمن وكذلك ان كبحها

بلجامها الا ان يكون اذن له في ذلك وقالا لا يضمن الا ان يتجاوز المعتاد لانه لا بد من الضرب المعتاد في السير

فكان ماذونا فيه كالمشروط ولابي حنيفة ان السير يمكن بدون ذلك بتحريك الرجل والصيحة فلا يملك ذلك

الا بصريح الاذن وكذا لو استاجرها ليسرج فاركضه ضمن عنده وقالا لا يضمن الا ان يكون اثقل من السرج فيضمن

قدر الزيادة او يكون لا يركض مثله الحمر فيضمن الكل لانه اذا كان يركض مثله الحمر صار والسرج سواء فيكون

ماذونا فيه دلالة وله ان الاكاف للحمل والسرج للركوب فكان خلاف الجنس ولانه ينبسط على ظهر الدابة اكثر

من السرج فكان اضر فيضمن للمخالفة **فصل** الاجراء مشترك كالصباغ والقصار لان

المعقود عليه اما العمل او اثره والمنفعة غير مستحقة فله ان يعمل للغير فكان مشتركا ولا يستحق الاجر حتى يعمل

لان الاجرة لا تستحق بالعقد على ما نبينه ان شا الله تعالى والمال امانة في يده لانه قبضه باذن المالك فلا

يضمنه الا ان يتلف بعمله كتخريق الثوب من دقه وزلق الحمال وانقطاع الحبل من شده ونحو ذلك لانه مضاف الى

فعله وهو لم يؤمر الا بعمل فيه صلاح فاذا افسده فقد اتلف فيضمن الا انه لا يضمن الادمي اذا غرق في السفينة

من مده او سقط من الدابة بسوقه وقوده لان الادمي لا يضمن بالعقد وانما يضمن بالجناية ولو غرقت من موج

او ريح او صدم جبل او زحم الحمال فلا ضمان عليهم لانه لا فعل لهم في ذلك ولو تلف بفعل اجير القصار لا متعمدا

فالضمان على الاستاذ لان فعل الاجير مضاف الى استاذه وقال ابو يوسف ومحمد يضمن سوا هلك بفعله او

بغير فعله الا ما لا يمكن الاحتراز عنه كالموت والحريق والغريق الغالب والعدو المكابر لانه يجب عليه حفظه عما يمكن

التحرز عنه فاذا تركه ضمن كما اذا هلك بفعله وهو مروي عن عمر وعلي رضي الله عنهما ثم ان شا ضمنه معمولا واعطاه

كتاب الاجارات

منصودة فلا يتابلها شي من الثمن

وهي بيع المنافع جوزت على خلاف القياس لحاجة الناس اعلم ان التمليك نوعان تمليك عين وتمليك منافع وتمليك
العين نوعان نوع بعوض وقد بيناه وهو البيع وبغير عوض وهو الهبة والصدقة والوصية وسياتيك ابوابها
ان شا الله تعالى وتمليك المنافع نوعان بغير عوض وهو العارية والوصية بالمنافع على ما ياتيك وبعوض وهو
الاجارة وسميت بيع المنافع لوجود معنى البيع وهو بدل الاموال اضربي مقابلة المنفعة وهي على خلاف القياس
لان المنافع معدومة وبيع المعدوم لا يجوز الا انا جوزناها لحاجة الناس اليها ومنع شمس الايمة السرخسي هذا
وانما يشترط الملك والوجود للقدرة على التسليم وهذا لا يتحقق في المنافع لانه عرض لا يبقى زمانين فلا معنى
للاشتراط فاقمنا العين المنتفع بها مقام المنفعة في حق اضافة العقد اليها ليترتب القبول على الايجاب كقيام الذمة
التي هي محل المسلم فيه مقام المعقود عليه في حق جواز السلم وسعة ساعة فساعة على حسب حدوث المنفعة
ليتقرر الانعقاد بالاستيفا فيتحقق بهذا الطريق التمكن من الاستيفا المعقود عليه والدليل على جوازها قوله
تعالى فان ارضعن لكم فاتوهن اجورهن وقوله تعالى لينكحه بعضهم بعضا سمى ايا العمل بالاجر وقال عليه السلام
من استاجر اجيرا فليعلمه اجره وبعث عليه السلام والناس يتعاملونها فاقرهم على ذلك وعليه الاجماع ولا
تنعقد بلفظ البيع لانها وضعت لتمليك الاعيان والاجارة تمليك منافع معدومة وذا بتسليم المعقود عليه
ليتمكن من الانتفاع لان عين المنفعة لا يمكن تسليمها فاقمنا التمكين من الانتفاع مقامه **قال** ولا بد من كون
المنافع والاجرة معلومة قطعا للمنازعة ولما تقدم من الحديث **قال** وما صلح ثمنا صلح اجرة لانها ثمن ايضا
فالمكيل والموزون والمذروع والمعدود المتقارب يصلح اجرة على الوجه الذي يصلح ثمنا والحيوان يصلح
ان كان عينا اما دينا فلا لانه لا يثبت في الذمة والمنفعة تصلح اجرة في الاجارة اذا اختلف جنساهما
ولا تصلح ثمنا في البيع لان الثمن يملك بنفس العقد والمنفعة معدومة لا يمكن تمليكها بنفس العقد **قال**
وتفسد بالشروط وتثبت فيها خيار الرؤية والشرط والعيب وتنتقض وتفسخ كما في البيع **قال** والمنافع
تعلم بذكر المدة كسكنى الدور وزرع الارضين مدة معلومة لان المدة اذا علمت تصير المنافع معلومة او
بالتسمية كصبغ الثوب وخياطته واجارة الدابة لحمل شي معلوم او ليركبها مسافة معلومة لانه اذا بين لون
الصبغ وقدره وجنس الخياطة وقدر المحمول وجنسه والمسافة تصير المنافع معلومة او بالاشارة كحمل هذا
الطعام لانه اذا عرف ما يحمله عليه والموضع الذي يحمله اليه تصير المنفعة معلومة **قال** وان استاجر
دارا او حانوتا فله ان يسكنها ويسكنها من شا ويعمل فيها ما شا من وضع المتاع وربط الدواب وغيره وان
لم يسم ذلك لان المقصود المتعارف من الدور والحوانيت ذلك ومنافع السكنى غير متفاوتة في ذلك **قال**
الا القصارة والحدادة والطحن لانها توهن البنا وفيه ضرر فلا يقتضيه العقد الا بالتسمية وان كانت الدار
ضيقة ليس له ان يربط الدابة فيها لعدم العادة **قال** وان استاجر ارضا للزراعة بين ما يزرع فيها او يقول
على ان يزرعها ما شا لان منافع الدار مختلفة وكذلك تضرر الارض بالزراعة مختلف باختلاف المزروعات
فيفضي الى المنازعة فاذا بين ما يزرع او قال على ان يزرع ما شا انقطعت المنازعة وهكذا ركوب الدابة
ولبس الثوب وكلما يختلف باختلاف المستعمل لان الناس يختلفون في الركوب واللبس فيفضي الى المنازعة
فاذا عين او اطلق فلا منازعة الا انه اذا ركب او لبس واحد تعين فليس له ان يركب او يلبس غيره كما اذا

وانما جمعها صاحب الهداية اشارة الى انها حقيقة وذات افراد فان لها نوعين نوع يرد على منافع الاعيان كاستيجار الدور والدواب ونوع يرد على العمل كاستيجار المحترفين للاعمال كالخياطة وغيرها

وجوابه ما بيناه ثم رجع ابو حنيفة الى ما ذكرنا اولا **قال** وتمام الخبز اخراجه من التنور وكذلك الاجر لانه لا ينتفع
به قبل ذلك فلو احترق او سقط من يده قبل ذلك فلا اجر له لهلاكه قبل التسليم وان هلك بعد الاخراج بغير فعله
فلا ضمان عليه وله الاجر لانه سلمه اليه حيث وضعه في بيته ولم يهلك بفعله **قال** وتمام الطبخ غرفه ان كان
في وليمة وان طبخ قدر طعام لصاحبه فليس عليه الغرف للعرف وتمام ضرب اللبن اقامته وقالا تشريجه لان بالتشريج
يومن عليه الفساد وهو من عمله عرفا فيلزمه ولابي حنيفة ان العمل تم بالاقامة لانه يمكنه الانتفاع به من غير خلل
فلا يلزمه شيء اخر والتشريج فعل اخر فلا يلزمه الا بالشرط ولو كان في غير ملكه فانه يشرجه ويسلمه الى المستاجر
فلا اجر له وهو في ضمانه **قال** ومن لعمله اثر في العين كالصباغ والخياط والقصار يحبسها حتى يستوفي الاجر
لان له حبس صنعه وغير الحبس الحمل حتى يستوفي ثمنه كالمبيع فان حبسها فضاعت لا شيء عليه لانه امانة في يده
ولا اجر له وعندهما هو مضمون بعد الحبس كقبله فان ضمنه معمولا فله الاجر وغير معمول لا اجر له **قال** ومن لا اثر
لعمله كالحمال والغسال ليس له ذلك لانه ليس له عين يحبسها والمعقود عليه نفس العمل فلا يتصور حبسه
فان حبسه فهو غاصب بخلاف رد الابق حيث له حبسه على الجعل وان لم يكن لعمله اثر لانه عرف نصا ولانه كان
على شرف الهلاك وقد احياه بالرد فكانه باعه **قال** واذا شرط على الصانع العمل بنفسه ليس له ان يستعمل
غيره لان العمل يختلف باختلاف الصناع جودة ورداءة فكان الشرط مفيدا فيتعين كما تعين المنفعة في محل
تعينه وان اطلق العمل فله ان يعمل بنفسه وغيره لان المستحق مطلق العمل ويمكنه ايفاؤه بنفسه وبغيره فافترقا
قال وان قال ان سكنت هذه الحانوت عطارا بدرهم وحدادا بدرهمين جاز واي العملين عمل استحق
المسمى فيه وقالا الاجارة فاسدة وعلى هذا الخلاف ان استاجر دابة الى الحيرة بدرهم والى القادسية بدرهمين
او ان حمل عليها كر شعير فبدرهم وكر حنطة بدرهمين لهما ان المعقود احد الشيئين والاجر احد الاجرين ويجب
بالتخلية والتسليم وانه مجهول بخلاف الخياطة الرومية والفارسية لان الاجرة تجب بالعمل وهو ترتفع الجهالة به
فافترقا ولابي حنيفة انه خيره بين عقدين مختلفين صحيحين لان سكنى العطار تخالف سكنى الحداد حتى لا يدخل في مطلق
العقد وكذا ابنية المسايل والاجارة تعقد للمنفعة وعندهما ترتفع الجهالة فتصح كالفارسية والرومية وان
وجب الاجر بالتسليم يجب اقلهما للتيقن به ولو قال ان خطت هذا الثوب فارسيا فبدرهم ورومية فبدرهمين
جاز واي العملين عمل استحق اجرته وقد مر وجهه وقال زفر الاجارة فاسدة لجهالة البدل في الحال وجوابه ما مر

فصل اعلم ان الاجارة تفسد بالشرط كما يفسد البيع وكل جهالة تفسد البيع تفسد الاجارة
من جهالة المعقود عليه او الاجرة او المدة لما عرف ان الجهالة مفضية الى المنازعة والاصل قوله صلى الله عليه وسلم
من استاجر اجيرا فليعلمه اجره شرط ان تكون الاجرة معلومة كما شرط في البيع ولو اجر الدار على ان يعمرها
او يطينها او يضع فيها جذعا فهو فاسد لجهالة الاجرة لان بعضها مجهول لانه لا يدري ما يحتاج اليه من العمارة
ويعرف غيرها من الشروط المفسدة من يتاملها فيقاس عليها واذا فسدت الاجارة يجب اجر المثل لان التسمية
انما تجب بالعقود المسلمة الصحيحة اما الفاسدة فيجب فيها قيمة المعقود عليه كما في البيع وقال عليه السلام
في النكاح بغير مهر فان دخل بها فلها مهر مثلها لا وكس ولا شطط فدل على وجوب القيمة في العقد الفاسد
ولا يزاد على المسمى لان المنافع لا قيمة لها الا بعقد او شبهه عقد ضرورة لحاجة الناس وقد قوناها في العقد
بما سميا فيكون ذلك استعاطا للزيادة بخلاف البيع لان الاعيان متقومة بنفسها فاذا بطل المسمى تصير كانها

ملتقى

الاجرا وغير معمول ولا اجر له وقال زفر لا يضمن في الوجهين لانه عمل بامر المالك وصار كاجير الوحد وجوابه ما مر
لابي حنيفة **قال** ولا ضمان على الفصاد والبزاغ الا ان يتجاوز الموضع المعتاد لانه اذا فعل المعتاد لا يمكن الاحتراز
عن السراية لانه يبتنى على قوة المزاج وضعفه وذلك غير معلوم فلا يتقيد به بخلاف ذي الثوب لان رفوه او خياطته تعرف
لاهل الخبرة به فيتقيد بالصلاح ولو قال لخياط ان كنا في هذا الثوب قميصا فاقطعه فقطعه فلم يكفه ضمن لانه اتى بالاذن
له في القطع بشرط الكفاية ولو قال هل يكفيني فقال نعم فقال فاقطع فلم يكفه لا يضمن لانه امره بالقطع مطلقا **قال**
وخاص كالمستاجر شهرا للخدمة ورعي الغنم ونحوه لان منافعه صارت مستحقة للمستاجر طول المدة فلا يمكنه
صرفها الى غيره فلهذا كان خاصا ويسمى اجير الوحد ايضا ويستحق الاجرة بتسليم نفسه وان لم يعمل لانها مقابلة بالمنافع
وانما ذكر العمل لصرف المنفعة المستحقة الى تلك الجهة ومنافعه صارت مستوفاة بالتسليم تقديرا حيث وقعت
فوقعا عليه فاستحق الاجرة **قال** ولا يضمن ما تلف في يده لما مر ولا بعمله اذا لم يتعمد الفساد لان المعقود عليه المنفعة
وهي سليمة والمعيب العمل الذي هو المنفعة وهو غير معقود عليه فلا يكون مضمونا عليه ولان المنافع اذا صارت
ملكا للمستاجر فاذا امره بالعمل انتقل عمله اليه لانه يصير نائبا عنه فيكون كانه فعله بنفسه ولهذا قلنا في اجراء
النجار والخياط وساير الصناع ان فعلهم مضاف الى الاستاد كانه فعله بنفسه وما تلف من عمله ضمانه
على استاده لما انه اجير خاص **قال** ومن استاجر عبدا فليس له ان يسافر به الا ان يشترطه لان خدمة السفر
اشق فلا ينتظمها العقد الا بشرط فان استاجره للخدمة فعليه خدمته من السحر الى ان ينام الناس بعد العشاء
عملا بالعرف في الخدمة وعليه خدمة البيت والمضيف دون الخبز والطبخ والخياطة وعلف الدواب وكذلك
ولو اجر عبده سنة ثم اجره اعتقه في خلالها جاز العتق والعبد ان شاء مضى على الاجارة وان شاء فسخ واجرة ما
مضى للسيد وما بقي للعبد لان منفعته بعد العتق له فيكون له بدلها واذا اجاز فليس له فسخها بعد ذلك وليس
للعبد قبض الاجرة الا باذن المولى **فصل** والاجرة تستحق باستيفاء المعقود عليه او باشتراط
التعجيل او بتعجيلها لان الاجرة لا تجب بنفس العقد لقوله صلى الله عليه وسلم اعطوا الاجير اجره قبل ان يجف عرقه
ولو وجبت بنفس العقد لما جاز تاخيرها الا برضاه والنص يقتضي الوجوب بعد الفراغ لان العرق انما يوجد
بالعمل ولان المنفعة لا يمكن استيفاؤها الا في العقد لانها تحدث شيئا فشيئا وهي عند معاوضة فتقتضي المساواة
فلا تجب الاجرة بنفس العقد فاذا استوفى المعقود عليه استحق الاجرة عملا بالمساواة فاذا اشترط التعجيل او
عجلها فقد رضي باسقاط حقه في التاجيل فيسقط **قال** واذا تسلم العين المستاجرة فعليه الاجر وان لم
ينتفع بها لان تسليم المنفعة غير ممكن فاقيم تسليم العين مقامها لتمكن من الانتفاع **قال** فان غصبت منه
سقطت الاجرة لانه زال التمكن فبطلت لما بيناه لانها تعقد شيئا فشيئا ولو غصبها في بعض المدة سقطت
حصته لما بينا **قال** ولرب الدار ان يطالب باجرة كل يوم وكذا جميع العقار لان احد العوضين صار
مستحقا به مدة مقصودة فيجب ان يكون العوض الاخر كذلك تحقيقا للمساواة وقصة ما ذكرنا ان له المطالبة
ساعة فساعة الا ان فيه حرجا عظيما وضررا ظاهرا فقدرناه باليوم تيسيرا ولانا لا نعرف حصة كل ساعة
قال والحمال باجرة كل مرحلة لما بينا وعن ابي يوسف اذا سار ثلث الطريق او نصفه لزمه التسليم
وعن ابي حنيفة اذا انقضت المدة وانتهى السفر وهو قول زفر لان المعقود عليه شيء واحد وهو قطع هذه المسافة
او سكنى هذه المدة فلا ينقسم الاجر على اجزائها كالعمل وكان ابو يوسف اقام الثلث او النصف مقام الكل على اصله

ولان القربة تقع عن العامل قال تعالى وان ليس للانسان الا ما سعى فلا يجوز له اخذ الاجرة من غيره كالصوم
والصلاة وكذا لا يجوز على تعليم الصنايع لان التعليم لا يقوم بالمعلم بل به وبالمتعلم وهو ذكاؤه وفطنته
فلا يكون متقوما له او نقول هما شريكان فلا تصح الاجارة من احدهما وبعض اصحابنا المتاخرين قال يجوز الاجور
على التعليم والامامة في زماننا وعليه الفتوى لحاجة الناس اليه وظهور التواني في الامور الدينية وكسل
الناس في الاحتساب فلو امتنع الجواز يضيع حفظ القران ولو استاجر مصحفا او كتابا ليقرا منه فقرا لم
يجز ولا اجر له لان القراة والنظر منفعة تحدث من الناظر لا من الكتاب فصار كما لو استاجر شيا لينظر
اليه لا يجوز قال ولا يجوز على المعاصي كالغنا والنوح ونحوهما لانه لا يستحق بالعقد فلا يجوز قال
ولا على عسب التيس لنهيه عليه السلام عن ذلك وهو ان يستاجر التيس لينزو على غنمه ويدخل فيه كل فحل
كالحصان والحمار ونحوهما اما النزو بغير اجر لا باس به واخذ الاجر عليه حرام قال ويجوز اجر الحجام وقد
صح انه عليه السلام احتجم واعطى الحجام اجره والنهي الوارد فيه للاشفاق لما فيه من الدناءة وباجماع المسلمين
قال والحمام للمعامل ولا اعتبار بجهالة مع اصطلاح المسلمين قال ومن استاجر دابة ليحمل عليها
طعاما بقفيز منه فهو فاسد لانه جعل الاجر بعض ما يخرج من عمله فصار كقفيز الطحان وقد نهى صلى الله عليه وسلم
عن قفيز الطحان وهو ان يستاجر ثورا ورحى ليطحن به حنطة بقفيز منها ويبتنى على هذا الاصل مسايل كثيرة
تعرف بالتامل منها ما اذا دفع الى حايك غزلا لينسجه بالنصف والمعنى فيه ان المستاجر عجز عن الاجر وهو
بعض المنسوج والمطحون لان ذلك انما يحصل بفعل الاجير فلا يكون قادرا بقدرة غيره قال ولو قال امرتك
ان تخيطه قبا وقال الخياط قميصا فالقول لرب الثوب وكذا اذا اختلفا في صبغ الثوب اصفر او احمر او بزعفران
او بعصفر ووجهه ان الخياط والصباغ اقر بسبب الضمان وهو التصرف في ملك الغير ثم ادعى ما يبرئه وصاحبه
منكر والاذن يستفاد من جهة رب الثوب فيكون القول قوله لانه اخبر بذلك وكلف لانه لو اقر لزمه فيحلف
لاحتمال النكول فاذا حلف فالخياط ضامن ومعناه ان شا ضمنه الثوب وان شا اخذه واعطاه مثل اجر مثله
وما زاد الصبغ في رواية ولو قال خطته بغير اجر وقال الصانع باجر فان كان قبل العمل يتحالفان ويبدا بيمين المستاجر
لان كل واحد منهما يدعي عقدا والاخر منكر لان احدهما يدعي هبة العمل والاخر يدعي بيعه وان كان بعد العمل
فالقول لصاحب الثوب لانه منكر لانه لا قيمة للعمل بدون العقد وهذا قول ابي حنيفة وذكر ابو الليث عنه
في العيون ان كانت الخياطة حرفته فله اجر مثله عملا بالعرف والا فلا اجر له ويكون متبرعا لما قلنا بينا وقال
ابو يوسف لا اجر له الا ان يكون معاملة فيكون له الاجر جريا على عادتهما وقال محمد ان اتخذها انوثا وانتصب
لعمل هذه الصناعة فله الاجر والا فلا وعليه الفتوى لانه دليل على العمل بالاجر عرفا والمعروف كالمشروط
قال محمد لو امره ان ينقش اسمه على فصه فنقش اسم غيره ضمن لانه فوت غرضه وهو الختم فصار كالاستهلاك ولو
استاجره ليحفر له بيرا باجر مسمى وسمى طولها وعرضها جاز وفي النهر يجوز وان لم يبين ذلك لانه معلوم عرفا
فان وجد باطن الارض اشد فليس بعذر وان تعذر الحفر فهو عذر ولا يستحق الاجر حتى يفرغ لانه عمل واحد
لا ينتفع به قبل التمام قال واذا خربت الدار او انقطع شرب الضيعة او ماء الرحى انفسخ العقد لفوات المعقود
عليه وهي المنفعة قبل القبض لما بينا انها تحدث شيا فشيا وصار كموت العبد المستاجر وقيل لا ينفسخ لكن
له الفسخ قالوا وهو الاصح فانه روي عن محمد نصا لو انهدم البيت المستاجر فبناه الموجر ليس للمستاجر ان يمتنع

قبل الشراء من الحجام اخذا حق وضوء للغسل لما اخذه ما كان اجرة من الحجام
وكذا كره الاجارة السلمي لسنة ماضية التي سبق الحجام
وانا ذكرنا في هذا الباب تقوى ان ما عند الحجام اجرة لانه لا يعطي الا بعوض
من الحديث وروي عن الحسن ان رسول الله صلى الله عليه وسلم احتجم
وكان يعطي الحجام اجره ولو كان حراما لما اعطاه
وقال الشافعي ان الحجام اجرة لانه يعطي العوض
والصحيح عندي ما ذكرنا
وانا ذكرنا في هذا الباب
لكي حجة وردي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم احتجم
وكان يعطي الحجام اجره
وقال الشافعي ان الحجام اجرة لانه يعطي العوض
والصحيح عندي ما ذكرنا
وانا ذكرنا في هذا الباب
لكي حجة وردي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم احتجم
وكان يعطي الحجام اجره

تسمية الرسول عم اياه بيت الشيخ وشربت فحمول على كشف العورة فيه فاما بعد الستر فلا باس بالدخول فيه
كراهة في غلة الدار والحوانيت والنهي في كسب الحجام قد انتسخ بما في اخر حديث ابي جحيفة وذكر
الانصار فقال اني لي عيالا ارجحا اقاطع عيالي من كسبه قال نعم فارخصت بعد النهي ويبين النسخ في الرواية

ملغى بغير عقد فيجب القيمة **قال** استاجر دارا كل شهر بدرهم صح في شهر واحد لانه معلوم وفسد في بقية الشهور
لان كلمة كل للعموم وانه مجهول الا ان يسمي شهورا معلومة فيكون صحيحا في الكل لكونه معلوما **قال** فاذا تم
الشهر في المسئلة الاولى فلكل واحد منهما نقض الاجرة لانتهاء المدة فان سكن ساعة من الشهر الثاني صح العقد
فيه ايضا وكذلك كل شهر لتمام العقد بتراضيهما بالسكنى وقيل يبقى الخيار لهما في اول ليلة من الشهر ويومه
دفعا للحرج عنهما لما فيه من اللزوم بغير التزامهما **قال** ومن استاجر جملا ليحمل عليه محملا الى مكة جاز وله
المعتاد من ذلك والقياس ان لا يجوز لانه مجهول الا ان الاصل ان ما لا نص فيه يرجع فيه الى المتعارف
والمقصود الراكب والمحمل تبع والجهالة فيه ترتفع بالرجوع الى المعتاد فلا تفضي الى المنازعة وان شاهد
الجمال المحمل فهو اولى قطعا للمنازعة لدلالته على الرضا **قال** وان استاجره ليحمل الزاد فاكل منه فله
ان يرد عوضه لانه يستحق عليه حمل قدر معلوم طول الطريق فيرد عوض ما اكل وهو معتاد عند الناس
اذا نص عليه وهكذا غير الزاد اذا اكله يرد مثله لما بينا ولو استاجر بعيرين ليحمل على احدهما محملا
فيه رحلان وما لهما من الوطاء والدثار ولم يعاين المكاري ذلك وعلى الاخر زاملة فيه قدر من الزاد وما
يحتاج اليه من الخل والزيت ونحوهما وما يكفيه من الماء ولم يبين قدره وما يصلح من القربة وخيطها والسقاء
والمطهرة ولم يبين وزنه او شرط ان يحمل هدايا من مكة ما يحمل الناس فهو جائز استحسانا لان ذلك معلوم
عرفا والمعلوم عرفا كالمشروط ويحمل قربتين من ماء وادنى من اعظم ما يكون وكذلك اذا اكترى
بمعنى للتعارف وكذلك اذا استاجر دابة ليتعاقبا في الركوب ينزل احدهما ويركب الاخر وان لم يبين
مقدار ما يركب كل واحد منهما لجريان التعارف بذلك **قال** ويجوز استيجار الظئر باجرة معلومة لقوله تعالى
فان ارضعن لكم فاتوهن اجورهن ولان التعامل بذلك جار بين الناس **قال** ويجوز بطعامها وكسوتها وقالا
لا يجوز وهو القياس للجهالة فان طعامها وكسوتها مجهولان شرط قدرا من الطعام كل يوم وكسوة ثوب
موصوف الجنس والطول والعرض كل سنة اشهر جاز بالاجماع ولابي حنيفة ان هذه الجهالة لا تفضي الى
المنازعة لان العادة جرت بالتوسعة على الاظئار وعدم المماكسة معهن واعطائهن شهواتهن شفقة على
الاولاد ويجب عليها القيام بامر الصبي بما يصلحه من ارضاعه وغسل ثيابه واصلاح طعامه وما يداوى به لان هذه
الاعمال مشروطة عليها عرفا ولو ارضعته جارية او استاجرت من ارضعته فلها الاجر لانها بمنزلة الاجير
المشترك لان المعقود عليه العمل لو شرط ان ترضعه بنفسها فارضعته جارية فلا اجر لها للمخالفة فيما فيه
تفاوت ويقل لها الاجر لان المقصود من الارضاع حياة الصبي وهما سواء فيه وما بينهما من التفاوت يسير
لا يعتبر ولو ارضعته بلبن غنم او بقر فلا اجر لها لانه ايجار وليس بارضاع **قال** ولا تمنع زوجها من وطئها
لان حقه ثابت بالنكاح قبل الاجارة وهو قائم بعدها ولها منعه من غشيانها في منزلها مخافة الحبل ولانه ليس
له ولاية الدخول الى ملك الغير بغير اذنه فان حبلت فلها فسخ الاجارة وكذلك ان كان الصبي لا يرضع لبنها او يفسد
او يشتكيه او يكون سارقا او فاجرا او يريد ان يسافر لان كل ذلك عذر ولان الصبي يستضر بلبنها وكذلك
اذا مرضت وكذا لو مات الصبي او الظئر انفسخت الاجارة ولزوجها نقض الاجارة اذا لم يرض صيانة لحقه
قال ولا يجوز الاجارة على الطاعات كالحج والاذان والامامة وتعليم القرآن والفقه لما روي عن عثمان
ابن ابي العاص انه قال اخر ما عهد الي رسول الله صلى الله عليه وسلم ان لا اتخذ موذنا ياخذ على الاذان اجرا

ثبت سواء كان من الاثمان او من غيرها وان كان بعين فالاعيان على وجهين مضمونة وغير مضمونة فالمضمونة على وجهين
مضمونة بنفسها ومضمونة بغيرها فالمضمون بنفسه ما يجب عند هلاكه مثله او قيمته كالمغصوب والمهر وبدل الخلع والصلح
عن دم العمد فيجوز الرهن بها لانها مضمونة ضمانا صحيحا يمكن استيفاء الدين منه والمضمون بغيرها كالمبيع في يد البائع
فلا يجوز الرهن بها لانه لا يجب بهلاكه حق يستوفى من الرهن لانه اذا هلك المبيع يبطل البيع ويسقط الثمن
فصار كالعين المضمون والاعيان غير المضمونة وهي الامانات كالوديعة والعارية ومال المضاربة والشركة والمستأجر
ونحوها لا يجوز الرهن بها لان الرهن مقتضاه الضمان على ما نبينه وما ليس بمضمون لا يوجد فيه معنى الرهن وقوله
في المختصر يمكن استيفاؤه منه احترازا عن هذا ولا يجوز بالشفعة الا بالدرك ولا بدين سيجب لانه وثيقة بمعدوم
ولا بالقصاص في النفس وما دونها لعدم التمكن من الاستيفاء ويجوز بجناية الخطا ويكون رهنا بالارش لانه يمكن
استيفاؤه ولا يجوز بالكفالة بالنفس لتعذر الاستيفاء ولا بالجعل في المسابقة والمغنية لانه غير مضمون ويجوز بشرط
الخيار للراهن لانه لا يملك الفسخ فيفيد الشرط ولا يجوز للمرتهن لانه يملك الفسخ بغير شرط فلا يفيد ولا يجوز رهن
ما لا يجوز بيعه كالحر والمدبر والمكاتب وام الولد والميتة والدم لانه لا يمكن الاستيفاء منه فلا يحصل التوثق
وكذا الجذع في سقف وذراع من ثوب واشباهه لما مر ولا يجوز للمسلم رهن الخمر والخنزير ويجوز للذمي لان
الرهن والارتهان للوفاء والاستيفاء ولا يجوز للمسلم ذلك من الخمر ويجوز للذمي ثم الرهن على ثلثة اضرب
جائز وباطل وقد ذكرنا هما وفاسد وهو رهن المبيع ورهن المشاع والمشغول عن الغير او اشترى عبدا
او خلا ورهن بالثمن رهنا ثم ظهر العبد حرا والخل خمرا او قتل عبدا فاعطاه بقيمته رهنا ثم ظهر حرا قال القدوري
في شرحه يهلك بغير شيء لان المبيع غير مضمون بنفسه والقبض لم يتم في المشاع والمشغول ولم يصح في الحر والخمر كالوديعة
ابتداء ونص محمد في المبسوط والجامع ان المقبوض بحكم رهن فاسد مضمون بالاقل من قيمته ومن الدين لان الرهن
انعقد لمقابلة المال بالمال حقيقة في البعض وفي البعض في ظنها لكنه فسد لنقصان فيه لانه لا يمكن استيفاؤه
من الرهن فيكون مضمونا بالاقل منهما كالمقبوض في البيع الفاسد مضمون بقيمته وكذا هذا الا انه يضمن الاقل منهما
هنا اما اذا كانت القيمة اقل فظاهر واما اذا كان الدين اقل فلانه انما قبضه ليكون مضمونا بالدين والمختار
قول محمد قال ولا يصح الا بمحوز مفرغا والمحوز المعلوم الذي يمكن حيازته والمفرغ الذي لا يكون مشغولا بحق
الغير والمميز المقسوم الذي قد تميز عن بقية الانصباء لان قبض الجزء الشائع لا يتصور بانفراده وقبض الكل
لا يقتضيه العقد وكذا كونه مشغولا بحق الغير يحل بقبضه وجنسه وكذا المجهول لا يمكن قبضه ومقصود الرهن
وهو الاستيثاق لا يحصل الا بحبس الدائم والحبس لا يتصور بدون القبض والقبض لا يمكن بدون هذه الاوصاف
فلا يصح الرهن بدونه قال فاذا قبضه المرتهن دخل في ضمانه لما روي ان رجلا رهن فرسا له بدين
فنفق فاختصما الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال صلى الله عليه وسلم للمرتهن ذهب حقك وقال عليه السلام اذا
عمي الرهن فهو بما فيه قالوا معناه والله اعلم اذا هلك فاشتبهت قيمته وقد نقل اصحابنا اجماع الصحابة على انه
مضمون مع اختلافهم في كيفية الضمان خ لانه لما ملك حبسه صار مستوفيا حقه من وجه لانه للاستيفاء ليتوصل به
الى حقه مخافة الجحود وقد تاكد هذا الاستيفاء بالهلاك فلو رفعناه ثانيا يؤدي الى الربا فلا يمكنه المطالبة بحقه الا
ان ينقض القبض والحبس ويرده الى الراهن وانه عاجز عنه فقامت شرط المطالبة فبطلت ومن ادعى انه امانة
فقد خالف الاجماع وتعلقه بقوله عليه السلام لا يغلق الرهن هو لصاحبه له غنمه وعليه غرمه لا حجة له فيه

حق البائع في
بسقوط الثمن وهلك
البائع شيئا كذلك
هلك العين لم يضمن
شيئا لا يكون لانه اذا
شيئا فلم يسلم وهنا
كبيع في يد البائع ان باع
المراد ان لا يكون مضمونة بغير ما

وذلك ان اصل المعقود عليه لا يفوت لان الانتفاع بالعرصة ممكن بدون البنا الا انه نا قص فصار كالعيب
فيستحق الفسخ ولو وجد بها عيبا يخل بالمنافع كمرض العبد والدابة ونحوها وانهدام بعض البنا فله الخيار ان
شا استوفى المنفعة مع العيب ويلزمه جميع الثمن البدل لانه رضي بالعيب وان شا فسخ لانه وجد العيب
قبل القبض لان المنفعة توجد شيا فشيا فكان له فسخه فان زال العيب او ازاله المو جر فلا خيار له ولو مات
احدهما وقد عقدها لنفسه انفسخت لما مر انها تنعقد شيا فشيا فلا يبقى بدون العاقد وان عقدها لغيره لم
تنفسخ كالوصي والولي وقيم الوقف والوكيل لانه نايب عنهم فكانه معهم

فصل

وتنفسخ الاجارة بالعذر والاصل فيه انه متى تحقق عجز العاقد عن المضي في موجب العقد الا بضرر يلحقه وهو لم يرض به
يكون عذرا تنفسخ به الاجارة دفعا للضرر وهل يشترط للفسخ قضا القاضي ذكر في الزيادات ان كان عذرا
فيه شبهة كالدين يشترط له القضا وان كان واضحا لا وذكر في المبسوط والجامع الصغير انه ليس بشرط
وينفرد العاقد به وهو الصحيح لانه في معنى العيب قبل القبض على ما بيناه وذلك كمن استاجر انسانا ليقلع
ضرسه فسكن وجعه او ليقطع يده لاكلة فسقطت الاكلة فانه تنفسخ الاجارة وهذا حجة على من يقول
انها لا تنفسخ بالعذر وكمن استاجر حانوتا ليتجر فيه فافلس او آجر شيا ثم لزمه دين ولا مال له سواه فان
القاضي يفسخها او يبيعه في الدين لان على تقدير عدم الفسخ يلزمه ضرر لم يلتزمه بالعقد وهو حبسه على الدين
والاجارة على تقدير الافلاس فتنفسخ دفعا للضرر وكذلك اذا استاجر دابة للسفر فبدا له يفسخ الاجارة لانه
يلزمه الضرر بالمضي على العقد لانه ربما اراد التجارة فافلس او لطلب غريم فحضر وان بدا للمكاري فليس بعذر
لانه يمكنه انقاد الدواب مع اجيره فلا يتضرر وعن الكرخي ان مرض المكاري فهو عذر لانه لا يخلو عن نوع ضرر
فيعذر حالة الاضطرار لا حالة الاختيار **قال** وعلى رب الدار عمارتها واصلاح ميازيبها وبير الما وتنظيف
البالوعة المتخذة من افعال المستاجر وكل ما يكون مضرا بالسكنى فان لم يفعل فللمستاجر ان يخرج وان راى
هذه العيوب وقت الاجارة فلا خيار له لانه رضي بالعيب وعلى المستاجر رمي التراب والرماد المجتمع في الدار
من كنسه لانه ليس من باب السكنى وكري نهر رحى الما على الآجر الا ان يكون شرطه على المستاجر والله اعلم

كتاب الرهن

وهو في اللغة مطلق الحبس قال الله تعالى كل نفس بما كسبت رهينة وفي الشرع الحبس بمال مخصوص بصفة مخصوصة
شرع وثيقة للاستيفا ليتمكن الراهن بحبس عينه فيسارع الى ايفا الدين فينتفع بها ويصل المرتهن
الى حقه ثبتت شرعيته بالكتاب والسنة والاجماع اما الكتاب فقوله تعالى فرهان مقبوضة وانه امر بصيغة
الاخبار نقلا عن المفسرين معناه وان كنتم مسافرين ولم تجدوا كاتبا فارتهنوا رهنا مقبوضة وثيقة باموالكم
والسنة ما روي انه صلى الله عليه وسلم رهن درعه عند ابي الشحم اليهودي بالمدينة وبعث عليه السلام والناس
يتعاملونه فاقرهم عليه وعليه الاجماع **قال** وهو عقد وثيقة لانه فيه من الايجاب والقبول كساير العقود
قال بمال مضمون بنفسه اي بمثله يمكن استيفاؤه منه على ما نبينه ان شا الله تعالى **قال** ولا يتم الا بالقبض
قال تعالى فرهان مقبوضة وصفها بكونها مقبوضة فلا يكون الا بهذه الصفة ولانه عقد تبرع الا ترى انه لا يجبر عليه
فيكون تمامه بالقبض كالهبة او بالتخلية لقيامها مقامه كما في البيع والهبة وتفسير ذلك ان شا سلم وان شا لا لما بينا
انه تبرع ثم الرهن لا يخلو اما ان كان بدين وهو المثلي او بعين وهو غير المثلي فان كان بدين جاز على كل حال باي

فيجوز الزيادة فيهما بجامع دفع الحاجة بدليل ابتدائهما وصحة التصرف فيهما ولنا ان الزيادة في الرهن توجب شيوع الدين
وذلك غير مانع من صحة الرهن والزيادة في الدين توجب شيوع الرهن لانه لابد ان يقابله شيء من الرهن وشيوع
الرهن مانع من صحته على ما بينا وقال زفر لا يجوز فيهما اما في الدين فلما قالا واما في الرهن فلانه جعله رهنا ببعض الدين
فلا يجوز كما اذا جعله رهنا بكله فانه لو جعله رهنا بكله لا يجوز حتى يرد المرتهن الرهن الاول وجوابه ان الزيادة
يلتحق باصل العقد كما مر في البيع فيصير كانه رهنهما من الابتداء **قال** واجرة مكان الحفظ على المرتهن لان الحفظ
عليه ليرده الى الراهن ليسلم له حقه فيكون عليه بدله ايضا وكذلك اجرة الحافظ وجعل الآبق لانه محتاج الى
اعادته ليرده على مالكه فكان من مؤنة الرد فيجب عليه وان كانت قيمته اكثر من الدين فعلى الراهن قدر الزيادة
لانها امانة فيكون يده يد المالك فتكون المؤنة على المالك وهذا في جعل الآبق ظاهر لانه لاجل الضمان فيتقدر
بقدر المضمون اما اجرة البيت فالجميع على المرتهن لانه بسبب الاحتباس والحبس ثابت له في الكل والخراج على
الراهن لانه مؤنة ملكه **قال** وله ان يحفظه بنفسه وزوجته وولده وخادمه الذي في عياله وقد تقدم
قال وليس له ان ينتفع بالرهن لانه غير ماذون له في ذلك وانما له ولاية الحبس لا غير فان اذن له الراهن
فهلك حالة الاستعمال هلك امانة في يده لانه عارية على ما نبين في بابها وان هلك قبل الاستعمال هلك
مضمونا لبقاء يد الرهن وكذا بعد الاستعمال لزوال يد العارية وعود يد الرهن **فصل**
ويصح رهن الدراهم والدنانير لتحقق الاستيثاق منهما فكانا محلا للرهن فان رهنت بجنسها فهلكت سقط مثلها من الدين
لان الاستيفاء حصل فلا فائدة في تضمينه بالمثل لانه مثلي ثم يدفعه اليه قضاء وكذلك كل مكيل وموزون وان
اختلفا في الجودة والرداءة لان الشرع اسقط اعتبار الجودة عند المقابلة بالجنس على ما مر في البيوع
قال ويصح برأس مال السلم وبدل الصرف لتحقق الاستيفاء والمجانسة ثابتة في المآل فلا يكون استبدالا
فان هلك قبل الافتراق تم الصرف والسلم وصار مستوفيا لتحقق القبض حكما وان افترقا والرهن قائم بطلا
لوجود الافتراق لا عن قبض وانه شرط فيهما على ما عرف **قال** ويصح بالدين الموعود فان هلك هلك
بما سمي لانه مقبوض على جهة الرهن فيكون كالمقبوض على سوم الشراء وصورته ان يرهنه شيئا على ان
يقرضه درهما فيهلك قبل القرض فعليه ان يعطيه درهما ولو قال على ان يقرضه شيئا ولم يسم فهلك اعطاه
ما شاء والبيان اليه لان بالهلاك صار مستوفيا شيئا فيصير كانه قال عند الهلاك لفلان علي شيء ولو قال له
بدراهم يلزمه ثلاثة لانها اقل الجمع وعن ابي يوسف لو قال اقرضني وخذ هذا الرهن ولم يسم فاخذ وضاع
ولم يقرضه قال عليه قيمة الرهن **قال** ولو اشترى شيئا على ان يرهن بالثمن شيئا بعينه فامتنع لم يجبر لما بينا
انه عقد تبرع والبائع ان شاء ترك الرهن وان شاء رد البيع لانه وصف مرغوب فيه وقد فاته فيتخير **قال**
الا ان يعطيه الثمن حالا لحصول المقصود او يعطيه رهنا مثل الاول لحصول المعنى وهو الاستيثاق مثله في القيمة
والقياس ان لا يجوز هذا البيع لانه صفقة في صفقة وهو منهي عنه ولانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع لاحدهما
وانه يفسد البيع لما مر ووجه الاستحسان انه شرط يلائم العقد لان الرهن للاستيثاق وهو ملائم للوجوب فلا
يفسده **قال** وان رهن عبدين بدين فقضى حصة احدهما فليس له اخذه حتى يقضي باقي الدين لانه ثبت له حق الحبس في
الكل للاستيثاق بالدين وبكل جزء منه ليكون ادعى الى قضاء الدين فصار كالمبيع في يد البائع وكذلك ان سمى لكل
واحد منهما شيئا من الدين في رواية الاصل وذكر في الزيادات له قبضه اذا ادى ما سمى له وهو قول محمد لانه

لان معناه لا يصير الرهن للمرتهن بدينه ولا يحبسه بحيث لا ينفك هذا معناه ويشهد له بيت زهير ؞
؞ وفارقتك برهن لا فكاك له يوم الوداع فلما ضمن الرهن قد غلقا ؞ اي محبوسا لا فكاك له وكذا كان عادتهم
في الجاهلية فنهاه عليه السلام ذلك فلما هم عن العوايد الجاهلية لما فيه من تملك مال الغير بغير امره وقوله له غنمه
وعليه غرمه اي اذا بيع فنضل من الثمن شي فهو له وان نقص فعليه او له غنمه لسقوط الدين عنه بهلاكه وعليه غرمه
وهو قضا ما بقي من الدين ان لم يف به وعن علي رضي الله عنه في مثله قال يتراادان الفضل قال ويهلك على ملك
الراهن حتى يكفنه لانه ملكه حقيقة وهو امانة في يد المرتهن حتى لو اشتراه لا ينوب قبض الرهن عن قبض الشرا
لانه قبض امانة فلا ينوب عن قبض الضمان واذا كان ملكه فمات كان عليه كفنه قال ويصير المرتهن مستوفيا
من ماليته قدر دينه حكما والفاضل امانة لانها فاضلة عن الدين وان كان اقل سقط من الدين بقدره لان
المضمون قدر ما يستوفيه من الدين فعند زيادة قيمته الزيادة امانة لانها فاضلة عن الدين وقد قبضها
باذن المالك وعند النقصان قد استوفى قيمته فيبقى الباقي عليه كما كان قال وتعتبر القيمة يوم القبض
لانه يومئذ دخل في ضمانه وفيه يثبت الاستيفا بدلا ثم يتقرر بالهلاك ولو اختلفا في القيمة فالقول
للمرتهن لانه ينكر الزيادة والبينة للراهن لانه يثبتها قال وان اودعه او تصرف فيه ببيع او اجارة
او اعارة او رهن ونحوه ضمنه بجميع قيمته وكذا اذا تعدى فيه كاللبس والركوب والسكنى والاستخدام لانه متعد
في ذلك اذ هو غير ما مور به من جهة المالك والزايد على قدر الدين امانة والامانات تضمن بالتعدي ولا
ينفسخ عقد الرهن بالتعدي ولانه ما رضي الا بحفظه والناس يختلفون فيه وكان مخالفا بخلاف زوجته وولده
وخادمه اللذين في عياله لان الانسان انما يحفظ ماله غالبا بهولا فيكون الرضا بحفظه رضى بحفظهم ولانه
لا بد له من ذلك لانه لا يمكنه ملازمة البيت ولا استصحاب الرهن فصار الحفظ بهولا معلوما له فلا يضمن ولبس
الخاتم في خنصره تعدي وفي غيرها حفظ والتقلد بالسيف والسيفين تعد للعادة وبالثلاث لا ووضع العمامة
والطيلسان على الراس كما جرت به العادة تعد ووضعها على العاتق او الكتف لا والتعمم بالقميص ليس بتعد
وموضع الخلخال موضع السوار وبالعكس ليس بتعد ولبسهما موضعهما تعد قال ونفقة الرهن واجرة الراعي
على الراهن وكذلك كلما يحتاج اليه لبقاء الرهن ومصلحته لانه باق على ملكه وذلك مؤونة الملك والراعي من النفقة
لانه علف الحيوان والكسوة والطب واصلاح شجر البستان وسقيها وجذاذ الثمرة من النفقة قال
وما وله لبقايه على ملكه كالولد واللبن والسمن والثمر ويصير رهنا مع الاصل لان الرهن حق لازم فيسري
الى النبع الا انه ان هلك بهلك بغير شي لانه لم يدخل في العقد مقصودا فلا يكون له قسط من الدين ولان المرتهن
لم يقبضها بجهة الاستيفا ولا التزم ضمانها فلا يلزمه كولد المبيعة قبل القبض مبيع وليس بمضمون على البايع ولا
معتبر بنقصان القيمة وزيادتها لان ذلك باختلاف رغبات الناس واما العين لم تتغير والقبض ورد على العين
دون القيمة وغلة العقار وكسب الرهن ليس برهن لانه غير متولد منه ولا بدل عنه ككسب المبيع وغلته
وان بقي النما وهلك الاصل افتكه بحصته لان الرهن مضمون بالقبض والزيادة مقصودة بالفكاك ومتى صار النبع
مقصودا قابله شي من البدل كولد المبيع قال ينقسم الدين على قيمته يوم الفكاك ومتى صار النبع مقصودا قابله
شي من البدل وقيمة الاصل يوم القبض لما بينا وسقط حصة الاصل لما مر قال ويجوز الزيادة في الرهن ولا يجوز
في الدين ولا يصير الرهن رهنا به وقال ابو يوسف يجوز الزيادة في الدين ايضا لان الدين والرهن كالثمن والمبيع

المولى الا انه ايسر لانه اضطر الى قضاء دينه بحكم الشرع فيرجع عليه بخلاف المستسعى لانه يسعى لتحصيل العتق عند
ابي حنيفة ولتكميله عندهما وههنا تم عتقه وانما يسعى في ضمان على غيره فيرجع كمعير الرهن ولو دبر الراهن او
كانت امة فاستولدها صح اما التدبير فلما مر واما الاستيلاد فلان حقه اقوى من حق الاب في جارية الابن
وقد صح ثم فهنا اولى وحق المرتهن مجبور بالسعاية او التضمين فان كان المولى موسرا فحكمه ما مر من العتق
وان كان معسرا سعيا في جميع الدين لان كسبهما للمولى ولهذا لا يرجعان عليه واذا استهلك الراهن الرهن
فهو كالعتق **قال** وان استهلكه اجنبي فالمرتهن يضمنه قيمته يوم هلك فيكون رهنا مكانه لان حقه ثابت في
حبس العين فكذا في بدله فان كانت قيمته يوم القبض الفا وضمنه خمس مائة سقط من الدين خمس مائة كانها
هلكت بآفة سماوية **قال** وليس للراهن ان ينتفع بالرهن لما فيه من تفويت حق المرتهن وهو الحبس الدائم
الذي يقتضيه العقد كما بينا **قال** فان اعاره المرتهن فقبضه الراهن خرج من ضمانه فلو هلك في يد الراهن
هلك بغير شيء لزوال الحبس المضمون ووصوله الى يد الراهن وله ان يسترجعه لبقاء حق الرهن ولهذا لو مات
الراهن قبل رده فالمرتهن احق به من ساير الغرماء واذا اخذه عاد الضمان بعود القبض في عقد الرهن
فيعود صفته **قال** وان وضعاه على يد عدل جاز لانه نائب عن الراهن في الحفظ وعن المرتهن في الحبس
ويجوز ان يكون اليد الواحدة في حكم يدين وشخص واحد بمنزلة شخصين كمن عجل الزكاة كان الساعي كالهالك حتى
لو هلك النصاب قبل الحول اخذه من يده وفي منزلة الغير حتى لو هلكت في يده سقطت كما لو دفعها الى الغير
وان شرطا ذلك في العقد فليس لاحدهما اخذه لتعلق حقهما به الراهن في الحفظ والمرتهن في الاستيفاء ولا يملك
احدهما ابطال حق الآخر **قال** ويهلك من ضمان المرتهن لان يده يد المرتهن وهي مضمونة في حق المالية ولو دفعه
الى احدهما ضمن لانه مودع الراهن في العين والمرتهن في المالية وكل واحد منهما اجنبي عن الآخر فيضمن كالمودع اذا
دفعه الى اجنبي والعدل يبيع ولد المرهونة ويجبر على البيع عند طلب المرتهن ولا ينعزل بعزل الموكل وموته ويملك
مصارفة الثمن اذا خالف جنس الدين والوكيل المفرد لا يملك شيئا من ذلك **قال** ويجوز ان يوكل المرتهن وغيره
على بيع الرهن لانه اهل التوكيل وقد وكل ببيع ماله فان شرطا في عقد الرهن لم ينعزل بموت الراهن ولا بعزله
لان الوكالة صارت وصفا للرهن بالشرط فيبقى ببقاء اصله وقد تعلق به حق المرتهن وليس للراهن ابطاله
ولا للورثة لتقدم حقه على حقهم وبقاء الرهن بعد موته ولو شرط البيع بعد الرهن قال الكرخي ينعزل بالعزل
والموت لعدم اشتراطه في العقد وعن ابي يوسف انه لا ينعزل واختاره بعض المشايخ **قال** وان مات الراهن باع
وصيه الرهن وقضى الدين لان الدين حل بموته والوصي قائم مقامه ولو كان الراهن حيا كان له بيعه لايفاء الدين
بامر المرتهن فكذا هذا فان لم يكن له وصي نصب القاضي من يفعل ذلك لانه نصب لمصالح المسلمين والنظر لهم عند
عجزهم والنظر فيما ذكرنا لانه محتاج الى قضاء ما عليه من الديون الحائلة بينه وبين الجنة **قال** ومن استعار
شيئا ليرهنه جاز وان لم يسم ما يرهنه به لان الاطلاق في العارية معتبر لانه لا يفضي الى المنازعة وله ان يرهنه
باي قدر شاء واي نوع شاء من شاء عملا بالاطلاق فان عين ما يرهنه به فليس له ان يزيد عليه ولا ينقص اما الزيادة
فلانه ربما احتاج المعير الى فكاك الرهن فيؤدي قدر الدين وما رضي باداء القدر الزائد على ما عينه او لانه يتعذر
عليه ذلك فيتضرر به واما النقصان فلان الحط الزائد على قدر الدين يكون امانة وما رضي الا ان يكون مضمونا
كله فكان التعيين مفيدا فيتقيد به وان رهنه بجنس آخر ضمن لانه لم يرض به وكذا لو عين رجلا فرهن عند غيره

لسارت

محبوس بالقدر الذي سماه له ولهذا لو هلك هلك به ووجه الاول ان الصفقة واحدة وان عين لكل واحد منهما
شيا ولهذا لو قبل العقد في البعض دون البعض لا يجوز كما في البيع **قال** وان رهن عينا عند رجلين جاز لانه
اضاف الرهن الى جميعهما صفقة واحدة فيكون محتبسا بما رهناه به وهو مما لا يقبل التجزي فيكون محبوسا
بكل واحد منهما فان تهايا فكل واحد منهما في حق صاحبه كالعدل **قال** والمضمون على حصة كل واحد
منهما حصة دينه لانه يصير مستوفيا حصته بالهلاك فان اوفى احدهما فجميعه رهن عند الآخر لان جميعه رهن
عند كل واحد منهما من غير تفريق لما بينا وصار كحبس المبيع اذا ادى احد المشتريين حصته **قال**
وللمرتهن مطالبة الراهن وحبسه بالدين وان كان الرهن في يده لتمام حقه في الدين والرهن للاستيثاق
فلا يمنع المطالبة فاذا طالبه ومطله فقد ظلمه فيحبسه القاضي جزاء على الظلم وليس على المرتهن ان
يمكنه من بيعه لقضاء الدين لان حقه ثابت في الحبس حتى يستوفي دينه فلا يجب عليه ابطاله بالبيع الا انه
يؤمر باحضاره لما بينا ان قبضه قبض استيفاء فلو قبض دينه مع ذلك تكرر الاستيفاء على تقدير تحمل
وهو الهلاك في يده فاذا احضره قيل للراهن سلم الدين اولا ليتعين وهو نظير بيع السلعة بالثمن

فصل فاذا باع الراهن الرهن فهو موقوف على اجازة المرتهن او قضاء دينه لتعلق
حقه بحبسه على ما بينا فيتوقف ابطاله على رضاه او زوال حقه فاذا اجاز فقد رضي بزوال حقه في الحبس واذا
قضاه دينه فقد زال حقه في الحبس فعمل المقتضي عمله وهو صدور الركن من الاهل في محله مضافا الى المحل ثم اذا اجاز
البيع وقد انتقل حقه الى بدله لان له حكم المبدل له كالعبد المديون اذا بيع برضا الغرماء انتقل حقهم
الى بدله والفقه فيه انه انما رضي بالانتقال دون السقوط وان لم يجز البيع قيل ينفسخ كعقد الفضولي حتى
لو استفكه الراهن لا سبيل للمشتري عليه وقيل لا ينفسخ قالوا وهو الاصح لان التوقف انما كان صيانة لحق
المرتهن عن البطلان وحقه في الحبس وذلك لا يمنع الانعقاد فيبقى موقوفا ان شا المشتري صبر حتى يستفكه
الراهن وان شا فسخ القاضي عقده لعجزه عن التسليم وصار كاباق العبد بعد البيع قبل القبض فان المشتري
يخير كما ذكرنا **قال** وان اعتق العبد الراهن نفذ عتقه لصدور ركن الاعتاق من الاهل مضافا الى المحل
ولاختلافهما عن ولاية رهن ملك الرقبة فعتق كما اذا اعتق المشتري قبل القبض والآبق والمغصوب واذا
زال ملكه عن الرقبة بالاعتاق زال ملك المرتهن في اليد بناء عليه كالعبد المشترك ثم زوال ملك الرقبة
فلان يزول هنا ملك الرقبة اولى بخلاف البيع والهبة فانه انما يوقف لعدم القدرة على التسليم ولان في
انفاذ العتق تحصيل منفعة العبد والمولى وهو ظاهر من غير فوات مصلحة المرتهن لانه يجب له اما سعاية
العبد او رهينة قيمته او اداء الدين حالا ولو لم ينفذ العتق بطلت مصلحة المعتق والمعتق لا الى جابر فكان
نفاذه اتم مصلحة واعم فائدة فكان اولى فاذا نفذ العتق بطل الرهن لفوات محله فيطالب باداء الدين
ان كان حالا اذ هو الواجب في الديون الحالة ولا فائدة في طلب القيمة فانه متى قبضها والدين حال وقعت
المقاصة وان كان موجلا رهن قيمة العبد لقيامها مقام العبد فاذا حل الدين وهو من جنس حقه اقتص منه
بقدره ورد الفضل وان كان معسرا سعى العبد في الاقل من قيمته والدين لانه تعذر اخذ الحق من جهة المعتق
فيؤخذ ممن حصلت له فائدة العتق وهو العبد لان الخراج بالضمان ويسعى في الاقل منهما لان الدين ان كان
اقل فالحاجة تندفع به وان كانت القيمة اقل فهو انما حصل له هذا القدر فلا يجب عليه الزيادة ويرجع على

والمديون يجبر على بيع ملكه لايفاء الدين ولا يجبره عند اختلاف الجنس كالحيوان مع العقار او البقر مع الخيل ونحو ذلك
لتعذر المعادلة فيه لتفاوت الفاحش بينهما في المقصود وكذا الثياب اذا اختلفت اجناسها والثوبان اذا اختلفت
قيمتهما ولو اقتسموا بانفسهم جاز لانه بيع ولهما ذلك قال ويقسم على الصبي وصيه او وليه كالبيع وساير
التصرفات فان لم يكن نصب له القاضي من يقسم قال وينبغي للقاضي ان ينصب قاسما عدلا مامونا عالما بالقسمة
لانه لا قدرة على العدل الا بالعلم به ولا اعتماد على قوله الا بالعدالة ولا وثوق الى فعله الا بالامانة ولانه يحكم
عليهم بفعله فاشبه القاضي فينبغي ان يكون بهذه الصفات قال يرزقه من بيت المال لان فعله ينقطع
المنازعة كالقضا فينبغي ان يكون رزقه في بيت المال كالقاضي ولانه اقرب للتهمة وجاز اخذ الرزق
بالامامة قال او يقدر له اجرا ياخذه من المتقاسمين لانه يعمل لهم وانما قدره ليلا يطلب الزيادة ويشتط
عليهم في الاجر قال وهو على عدد رؤوسهم وقالا على قدر الانصبا لانها مؤنة الملك فتتقدر بقدره وصار كحافر
بير مشتركة ونفقة المملوك المشترك ولابي حنيفة انه جزا عمله وهو التمييز والافراز ويستوي فيه القليل
والكثير بيانه انه لا ياخذ الاجر على المساحة والمشي على الحدود حتى لو استعان في ذلك بارباب الملك
فله الاجر اذا قسم وميز وانما يكثر عمله في القليل لان الحساب انما يدق ويصعب عند تفاوت الانصبا لا عند
استوايها بخلاف حفر البير فان الاجرة مقابلة بالعمل وهو نقل التراب ونفقة المملوك لابقا الملك وحاجة
صاحب الكثير اكثر وبخلاف الكيلي والوزني لانه اجرة عمله ولهذا لو استعان في ذلك بارباب الملك لا اجر له
وكيل الكثير اكثر من القليل قطعا وروي عن ابي حنيفة ان الاجر على الطالب لانه هو المنتفع به دون الممتنع لتضرره
به قال ولا يجبر الناس على قاسم واحد معناه اذا لم تعد راجعة لانه يتعدى اجر مثله ويتحكم في طلب الزيادة
وانه ضرر قال ولا يترك اقسام يشتركون لان عند الاشتراك لا يخافون الفوت فيتغافلون في الاجرة
وعند عدم الاشتراك يخاف الفوت يسبق غيره فيبادر الى العمل فيرخص الاجر قال جماعة في ايديهم عقار طلبوا
من القاضي قسمته وادعوا انه ميراث لم يقسمه حتى يقيموا البينة على الوفاة وعدد الورثة وقالا يقسمه باقرارهم
ويذكر في كتاب القسمة انه قسمه بقولهم ولا يحتاج الى البينة لان اليد دليل الملك والظاهر صدقهم ولا منازع
لهم كما في غير العقار وكما اذا ادعوا في العقار الشرا ومطلق الملك فانه يقسمه في هذه الصور بالاجماع وكذا لو كان
في الورثة كبير غايب او صغير والدار في ايدي الكبار الحضور يقسمها بقولهم ويعزل نصيب الصغير والغايب الا ان
يكون في يد الغايب او الصبي فلا بد من حضورهما ليلا يكون قضا على الغايب والصبي وانما يذكر انه قسمها بقولهم
لئلا يتعداهم الحكم ولابي حنيفة ان التركة قبل القسمة مبقاة على ملك الميت لان الزوايد المتولدة منها تحدث
على غير ملكه حتى تقضى منه ديونه وتنفذ وصاياه فلا يجوز للقاضي قطع حكم ملكه الا ببينة بخلاف المنقول
لانه يحتاج الى الحفظ فكانت قسمته للحفظ والعقار محفوظ بنفسه وبخلاف المشتري لان ملك البايع انقطع
عن المبيع فلم تكن القسمة قضا على الغير وكذا اذا اطلقوا الملك لانهم ما اعترفوا به لغيرهم وفي الجامع الصغير
شرط اقامة البينة عند الاطلاق لان قسمة الحفظ لا يحتاج اليها في العقار وقسمة الملك تفتقر الى ثبوته
فاحتاج الى البينة قال وان حضر وارثان فاقاما البينة على الوفاة وعدد الورثة ومعهما وارث غايب
قسمه الا ان يكون العقار في يد الغايب لما مر وفي الشرا لا يقسمه الا بحضرة الجميع والفرق ان ملك الوارث ملك
خلافة حتى ينتقل اليه خيار العيب والتعيين فيما اشتراه المورث او باعه فيكون احدهما خصما عن الميت فيما في

لتفاوت الناس في الحفظ والملاة والتضا وكذا لو قيده ببلدة فرهنه باخرى ضمن والمعير ان شا ضمن الراهن لتعديه
حيث خالف وان شا ضمن المرتهن لانه قبض ماله بغير امره فان ضمن الراهن ملك الرهن فصار كانه رهن ملكه ويترتب
عليه احكامه وان ضمن المرتهن رجع بدينه وانما ضمن على الراهن لانه بسببه وغروره ولو رهنه بما عين
فهلك في يد المرتهن صار مستوفيا دينه لما تقدم وعلى الراهن للمعير مثله لانه صار قاضيا دينه فيرجع بمثله ولو
دخله عيب نقص من الدين بحسابه ويضمنه لرب العاريه ولو كانت قيمته اقل من الدين ضمن الراهن للمعير قيمته
لانه صار قاضيا من دينه بقدرها ولو هلك عند المستعير قبل الرهن او بعد الفكاك لا يضمن لانه قبضه باذن
المالك ولم يقبض دينه منه واذا اعطى المعير الدين ليا خذ الرهن اجبر المرتهن على دفعه اليه ويرجع بذلك
على الراهن لانه غير متبرع في ذلك لحاجته الى خلاص ملكه ولو اختلفا في قدر ما امره به فالقول للمعير لانه منه يستفاد
الا يرى ان له انكار الاصل فكذا الوصف **فصل** جناية الراهن على الرهن مضمونة لانه كالاجنبي
في الماليه حيث تعلق بها حق الغير حسا واستيفاء وجناية المرتهن يسقط من الدين بقدره لانه لو نقص لا بفعله
سقط فبفعله اولى وجناية الرهن على الراهن وماله هدر والمراد جناية توجب المال لانها جناية المملوك
على مالكه وكذا جنايته على المرتهن لانها لو اعتبرت كان عليه تطهيره منها لحدوثها في ضمانه فلا يجب له الضمان
وعليه الخلاص لعدم الفايدة وقال ابو يوسف ومحمد هي معتبرة لانها على غير المالك وفي اعتبارها فايدة وهي دفعه
اليه بالجناية وبطل الرهن وان لم يطلب المرتهن الجناية بقي رهنا على حاله وان جنى على ماله وقيمته والدين سوا
لا يعتبر بالاجماع لعدم الفايدة وان كانت القيمة اكثر فكذا عن ابي حنيفه وعنه انه يعتبر بقدر الامانة كجناية الوديعة
على المستودع

باب القسمة

وهي في الاصل رفع الشيوع وقطع الشركة قال تعالى ونبئهم ان الماء قسمة بينهم اي غير شايع ولا مشترك بل لهم يوم وللناقة
يوم ومعنى قسمة رسول الله صلى الله عليه وسلم عليهم الغنايم انه افرزها وقطع الشركة فيها وهذا المعنى مرعي في
الشرع الا انه تارة يقع افرازا وتمييزا للانصبا وتارة مبادلة ومعاوضة على ما نبينه ان شا الله تعالى وهي مشروعة
بالكتاب وهو قوله تعالى واعلموا انما غنمتم من شي فان لله خمسه الاية بين الانفسا وهو معنى القسمة والسنة وهو
انه عليه السلام قسم الغنايم والمواريث وقسم خيبر بين اصحابه وعلي رضي الله عنه نصب عبد الله بن يحيى ليقسم الدور
والارضين ويا خذ عليه الاجر وعليه اجماع المسلمين ولان المشترك قد لا يمكنها الانتفاع به فتمس الحاجة الى القسمة
ليصل كل واحد الى المنفعة بملكه او لانه لا يمكنه الانتفاع الا بالتهايي فيبطل عليه الانتفاع في بعض الازمان
فكانت القسمة متممة للمنفعة وقد ذكرنا ان القسمة تكون افرازا وتكون مبادلة فنقول معنى الافراز فيما لا يتفاوت
اظهر كالمكيل والموزون وساير المثليات حتى كان لكل واحد ان ياخذ نصيبه بغير رضى صاحبه ومع غيبته
وبيعه مرابحة وتولية على نصف الثمن ولا يخلو عن معنى المبادلة ايضا لان ما حصل له كان له بعضه ولشريكه
بعضه الا انه جعل وصوله مثل حقه اليه كوصول عين حقه لعدم التفاوت ومعنى المبادلة اظهر فيما لا يتفاوت كالحيوان
والعقار وكل ما ليس بمثلي حتى لا يكون لاحدهما اخذ نصيبه مع غيبة الاخر ولو اقتسما فليس له بيعه مرابحة لان
ما اخذ ليس بمثل لما ترك على صاحبه الا انه يجبر الممتنع منهما على القسمة اذا اتحد الجنس كالابل والبقر والغنم تتميما
للمنفعة وتكميلا لثمرة الملك فان الطالب يسال القاضي ان يخصه بنصيبه ويمنع غيره من الانتفاع به فيجيبه القاضي
الى ذلك لانه نصب للصلاح ودفع المظالم والاجبار على المبادلة جايز اذا تعلق به حق الغير كالمشتري مع الشفيع

والبنا بالقيمة ويجوز ان ينعدل بعضهم على بعض تحقيقا للمعادلة في الصورة والمعنى او في المعنى عند تعذر الصورة
ولو اختلفا فقال بعضهم يجعل قيمة البنا بذرع من الارض وقال الاخر بالدراهم فالاولى اولى لانها انما
تقسم الميراث والدراهم ليس من الميراث الا اذا تعذر بان يكون قيمة البنا اضعاف قيمة الارض او يقع لاحدهما
جميع البنا فيجعل القسمة في البنا على الدراهم لانه يثبت له القسمة فتعدى الى ما لا يتاتى الابه كالاخ والابنة على
النكاح دون المال وله يسمة الصداق لما قلنا وهذا مروي عن محمد وعن ابي يوسف تقسم الكل باعتبار
القيمة لتعذر التعديل الا بالقيمة وعن ابي حنيفة انه تقسم الارض بالمساحة على الاصل في المسوحات فمن
كان نصيبه اجود او وقع له البنا يرد على الاخر دراهم حتى يساويه فتدخل الدراهم في القسمة ضرورة كولاية
الاخ وقول محمد احسن واوثق للاصول ولو اختلفوا في الطريق فقال بعضهم نوقع طريقا بيننا وامتنع
الاخر فان كان يستقيم لكل واحد طريقه في نصيبه قسم بينهم بغير طريق وان كان لا يستقيم وقع بينهم طريق
ولا يلتفت الى الممتنع لانه تكميل المنفعة وتوفيرها ويجعل الطريق على عرض باب الدار ولان الحاجة تندفع به
وهو على ما كان عليه من الشركة وطريق الارض قدر ما تمر فيه البقر للحراثة لانه لا بد من الزرع ولو وقعت شجرة في
نصيب احدهما اغصانها متدلية في نصيب الاخر روى ابن رستم عن محمد انه يجبر على قطعها وروى ابن سماعة
لا يجبر لانه استحق الشجرة باغصانها وعليه الفتوى ولاحد الشريكين ان يجعل في نصيبه بيرا وبالوعة وتنورا وحماما
وان كان يضر بحايط جاره وله ان يسد كوة الاخر لانه يتصرف في خالص ملكه فلا يكون متعديا وضرر الجار حصل
ضمنا فلا يضمن وكذلك لصاحب الحايط ان يفتح فيه بابا وان نادى جاره لما ذكرنا والكف عما يودي الى الجار احسن
قال ويقسم سهمين من العلو بسهم من السفل وعند ابي يوسف سهم بسهم وعند محمد بالقيمة وعليه الفتوى
لانهما اجناس بالنظر الى اختلاف المنافع فان السفل يصلح اصطبلا ولحفر البير والسرداب ولا كذلك العلو
وكذلك يختلف قيمتاهما باختلاف البلدان فلا يمكن التعديل الا بالقيمة ولهما ان الاصل في المذروع ان يقسم بالذرع
والمقصود الاصلي السكنى الا ان ابا يوسف قال ذراع بذراع نظرا الى ما هو المقصود وهو السكنى وهما
يستويان فيه ولكل واحد منهما ان يفعل في نصيبه ما لا يضر بالاخر والمنفعتان متماثلتان فكما ان لصاحب
السفل حفر البير والسرداب لصاحب البير ان يبني فوق علوه ما لا يضر بالسفل على اصله ولابي حنيفة ان
منفعة السفل منعت منفعة العلو لانها تبقى بعد فوات العلو وفي السفل منفعة البنا والسكنى وفي العلو
السكنى لا غير وليس له التعلي الا بامر صاحبه على اصله فتعتبر ذراعين بذراع نظرا الى اختلاف المنفعة
ثم قيل ابو حنيفة بنى على اصله انه ليس لصاحب العلو ان يبني على علوه الا برضا صاحبه وعندهما يجوز وقيل
اجاب على عادة اهل الكوفة في اختيارهم السفل على العلو قال ولا تدخل الدراهم في القسمة الا بتراضيهم
لان القسمة في المشترك ولا شركة في الدراهم فاذا رضيا جاز لما بينا فصل ينبغي للقاسم
ان يقرع بينهم فمن خرج اسمه على سهم اخذه وذلك بعد ما تصور ما يقسمه ويعدله على سهام القسمة ويذرع الساحة
ويقوم البنا لحاجته الى معرفة ذلك ويفرز كل نصيب بحقوقه عن بقية الانصبا ليتحقق معنى القسمة ويلقب
الانصبا بالاول والثاني والثالث ثم يخرج القرعة كما تقدم ويقسم على اقل الانصبا فان كان سدسا جعله
اسداسا او ثمنا فاثمانا لانه اذا خرج اقل الانصبا خرج الاكثر ولا كذلك بالعكس ولو عين لكل واحد نصيبا
جاز من غير ذرع لانه في معنى القضا فيصح الزامه اما القرعة لتطييب النفوس ونفي التهمة والميل قال

يده والاخر عن نفسه وفي الشراء ملك مبتدا حتى ليس له الرد بالعيب على بايع بايعه ولا يصلح الحاضر خصما عن
الغايب فافترقا **قال** فان حضر وارث واحد لم يقسم وان اقام البينة لان الواحد لا يكون خصما ومقاسما
من جهتين ولا بد من حضور خصمين **فصل** واذا طلب احد الشركا القسمة وكل منهم
ينتفع بنصيبه قسم بينهم لما بينا وان كانوا يستضرون لا يقسم اعلم ان القسمة على ضربين قسمة يتولاها الشركا
بانفسهم فيجوز وان كان فيها ضرر لان الحق لهم والانسان مخير في استيفاء حقه وابطاله ما لم يتعلق به حق الغير
وقسمة يتولاها الحاكم او امينه فيجوز فيما فيه مصلحة لا فيما فيه ضرر عليهم ولا فايدة فيه ليس من حكم الملك
فليس على القاضي ان يجيبه اليه فان طلبا القسمة من القاضي في رواية لا يقسم لما بينا وفي رواية يقسم
لاحتمال ان يكون لهما منفعة لا تظهر لنا وانما نحكم بالظاهر وان كان احدهما ينتفع بنصيبه والاخر يستضر
قسم بطلب المنتفع لانه ينفعه فاعتبر طلبه وان طلب الاخر ذكر الكرخي انه لا يقسم لانه متعنت لا متظلم
وذكر الحاكم في مختصره انه يقسم ايهما طلب وهو الاصح لان الامتناع انما كان للضرر ولا اعتبار للضرر مع
الرضا كما اذا اقتسما بانفسهما **قال** ولا تقسم الجوهر والرقيق والحمام والحانوت والبيوت والدور
والرحى الا بتراضيهم وكذا كل ما في قسمته ضرر كالبيت الصغير والباب والخشبة والقميص وقد تقدم
ما فيه من التفصيل والروايات والتعليل ولانه لا بد في القسمة من التعديل ولا يمكن في البعض كالجوهر
والرقيق لتفاوتهما وقالا يقسم الرقيق لانه جنس واحد كغيره من الحيوان وكرقيق الغنم ولابي حنيفة انهم
بمنزلة اجناس مختلفة لتفاوتهم في المعاني الباطنة المطلوبة في الذكا والعقل والهداية الى تعليم
الحرف تفاوتا فاحشا وغيرهم من الحيوان يقل التفاوت بينهما عند اتحاد الجنس الا يرى ان الذكر
والانثى جنس واحد في سائر الحيوانات وهما جنسان في بني ادم ولان المقصود من غيرهم من الحيوانات
وما بينهما من التفاوت يعرف بالظاهر والكس والركوب والاختيار في يوم واحد بل في ساعة واحدة
ولا كذلك بنو ادم واما رقيق الغنم فان حق الغانمين في المالية ولهذا جاز للامام بيعها وقسمة ثمنها
وهنا الكل يتعلق بالعين والمالية فافترقا **قال** وتقسم كل واحد من الدور والاراضي والحوانيت وحده
لانها اجناس مختلفة نظرا الى اختلاف المقاصد وان كانت دور مشتركة في مصر واحد او اراض متفرقة
تقسم كل دار او ارض على حدتها عند ابي حنيفة وقالا يقسم بعضها في بعض ان كان اصلح لانها جنس واحد
صورة ومعنى نظرا الى المقصود وهو اصل السكنى والزرع وهو اجناس معنى نظرا الى وجود اصل السكنى
واختلاف الزروع فكان منوطا الى نظر القاضي يعمل بما يترجح عنده وله انه لا يمكن التعديل فيها لكونها
مختلفة باختلاف البلدان والجوار والقرب من المسجد والماء والشرب وصلاحيتها للزراعة اختلافا بينا
ولو كانت داران في مصر تقسم كل واحدة وحدها بالاجماع وعن محمد لو كانت احداهما بالرقة والاخرى
بالبصرة قسمت احديهما في الاخرى **قال** وتقسم البيوت قسمة واحدة اما اذا كانت في دار واحدة فلان
قسمة كل بيت بانفراده ضرر وان كانت في محلة او محال فالتفاوت بينهما يسير لانه لا تفاوت في السكنى
والمنازل ان كانت في دار واحدة مثلا متقاربة كالبيوت وان كانت متفرقة كالدور تقسم كل منزل على
حدة سوا كانت في دار او محال لانها تتفاوت في السكنى لكن دون الدور فكان لها شبه بكل واحد منهما
فاذا كانت ملتصقة الحقناها بالبيوت وان كانت متباينة بالدور واذا قسم الدار تقسم العرصة بالذراع

القسمة لان القسمة اقوى في استكمال المنفعة ولو طلب احدهما القسمة والاخر المهاياة قسم لما بينا وبل اولى
قال ويجوز في دار واحدة بان يسكن كل منهما طايفة او احدهما علوها والاخر سفلها لان القسمة على هذا الوجه
جايزة فكذا المهاياة لان المنفعة غير مختلفة وبيان المكان يقطع المنازعة وهذه افراز للنصيب وليست مبادلة
ولكل واحد منهما اجارة ما اصابه واخذ غلته لانها قسمة المنافع وقد ملكها فله استغلالها وشرط
بعضهم في جواز الاستغلال ان يشرطه في العقد كالعارية وليس بشي وجوابه ما مر ولو تهايا دارين على
ان يسكن كل واحد دارا جاز جبرا واختيارا وهذا عندهما ظاهر اعتبارا بقسمة الاصل اما عنده قيل لا يجبر
كما في القسمة وقيل لا يجوز اصلا لانه بيع السكنى بالسكنى بخلاف القسمة لانه بيع بعض احدهما ببعض الاخرى
وانه جايز وقيل يجوز مطلقا لقلة التفاوت في المنافع ويكون افرازا قال ويجوز في عبد واحد يخدم هذا يوما
وهذا يوما وكذا في البيت الصغير لان المهاياة تكون في الزمان والمكان استيفاء للمنفعة بقدر الامكان وقد
تعذر المكان فيتعين الزمان قال وفي عبدين يخدم كل واحد واحدا ولا اشكال على اصلهما لان عندهما
يجوز قسمة الرقيق جبرا واختيارا فكذا منفعتهم واما عند ابي حنيفة فالقياس على عدم جواز القسمة يمنع الجواز
لكن الصحيح الجواز لقلة التفاوت في الخدمة ولا كذلك الاعيان لما مر قال فان شرطا طعام كل عبد على
من يخدمه جاز وفي الكسوة لا يجوز لان العادة جرت بالمسامحة في الطعام دون الكسوة ولقلة التفاوت
في الطعام وكثرتها في الكسوة فان وقتا شيا من الكسوة معروفا جاز استحسانا لان عند ذكر الوصف
ينعدم التفاوت او يقل قال ولا يجوز في غلة عبد ولا عبدين وقالا يجوز في العبدين لان الغلة بدل المنفعة
فيجوز كالمنفعة ولان التفاوت في استغلال العبدين اذا استويا في الحرفة والمنفعة قليل وقيل هذا بناء على
اختلافهم في القسمة وهذا لا يجوز في الواحد اجماعا وله ان الاجرة تجب بالعمل حتى لو سلمه ولم يعمل لا اجر له فكان
فيه خطر ولانه ربما لا يجد من يستاجره فلا تتم المعادلة والتفاوت بينهما فاحش لتفاوتهما في الامانة
والحذاقة والهداية الى العمل فيكون اجرته اكثر من الاخر فلا توجد المعادلة وعلى هذا الخلاف غلة الدابتين
ولا يجوز في العبد الواحد ولا في الدابة ويجوز في الدار الواحدة والفرق ان احد النصيبين يتقدم على الاخر في
الاستيفاء والاعتدال ثابت وقت المهاياة والظاهر يتفاوت في العقار دون الحيوان لتوالي اسباب التغير
عليه دون العقار فتفوت المعادلة فيه ولا يجوز في ركوب دابة ولا دابتين لان الركوب يختلف باختلاف
الراكب لان منهم حاذقا وجاهلا فلا يحصل المعادلة بخلاف العبد فانه يخدم باختيار فلا يحمل فوق طاقته
وهذه العلة في استغلال الدواب ايضا قال ولا يجوز في ثمرة الشجر ولا في لبن الغنم والادها لان المهاياة
قسمة المنافع وفي هذا استيفاء الاعيان وما يحصل من ذلك متفاوت ولا يجوز قسمة الاعيان الا بالتعديل ولان
قسمة المنافع قبل وجودها ضرورية لانه لا يمكن قسمتها الا بعد الوجود ولا ضرورة في الاعيان قال
ويجوز في عبد ودار على السكنى والخدمة لان المقصود منهما يجوز عند اتحاد الجنس فعند الاختلاف اولى
قال وكذلك كل مختلفي المنفعة كسكنى الدار وزرع الارض وكذا الحمام والدار ولان كل واحد من المنفعتين يجوز
عند استحقاقه بالمهاياة

باب ادب القاضي

الادب هو التخلق بالاخلاق الجميلة والخصال الحميدة في معاشرة الناس ومعاملتهم وادب القاضي التزامه
لما ندب اليه الشرع من بسط العدل ورفع الظلم وترك الميل والمحافظة على حدود الشرع والجري على

وليس لاحدهم الرجوع اذا قسم القاضي او نائبه لانها صدرت عن ولاية تامة فلزمت كالقضا وكذلك
ليس له ذلك اذا اخرج بعض السهام فكما لا تلتفت الى ابايه قبل القسمة لا تلتفت الى رجوعه بعدها وكذلك
اذا حصل التراضي وبينت الحدود لان المومنين عند شروطهم وقيل يصح رجوعه اذا اخرج بعض السهام
الا اذا بقي سهم واحد لتعينه للذي بقي **قال** فان كان في نصيب احدهم مسيل او طريق لغيره لم يشرط
فان امكن صرفه عنه صرف تحقيقا لمعنى القسمة وهو قطع الاشتراك والا نسخت القسمة لاختلالها وتسنا نقضه
لان المقصود تكميل المنفعة ولا يتاتى ذلك الا بالطريق والمسيل **قال** واذا اشهدوا عليهم ثم ادعى
احدهم ان من نصيبه شيا في يد صاحبه لم تقبل الا ببينة لانه مدع فان لم يكن له بينة استحلف شركاوه
فان نكل حمع نصيبه ونصيب المدعي فيقسم بينهما على قدر نصيبهما لان النكول حجة على ما عرف وقيل لا تقبل
دعواه للتناقض **قال** وتقبل شهادة القاسمين على ذلك وقال محمد لا تقبل لانه شهادة على فعلهما
وجه انها شهدا بالاستيفا وهو فعل الغير وبه يلزم القسمة فتقبل اما فعلهما الافراز وهو غير ملزم فلا حاجة الى
الشهادة عليه وعن محمد مثل قولهما وجوابه ان اجرتهما وجبت باتفاق الخصوم على ايفا العمل وهو التمييز
فلم تجز لهما مغنا فلا تهمة وان قال قبضته ثم اخذه مني بينته او يمين خصمه كساير الدعاوي وان قال ذلك
قبل الاشهاد تحالفا ونسخت القسمة وكذلك اذا قال لم يسلم الي بعض نصيبي وهو نظير الاختلاف في قدر المبيع
وسنبين التحالف واحكامه في كتاب الدعوى ان شا الله تعالى **قال** وان استحق نصيب احدهم رجع
في نصيب صاحبه بقسطه كما في البيع وهذا عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف تنفسخ القسمة وهو قول محمد في
رواية ابي سليمن وروى ابو حفص انه مع ابي حنيفة وقيل الخلاف في بعض شايع من نصيب احدهما اما المعين
لا ينفسخ بالاجماع ولو استحق نصيب شايع في الكل انفسخ بالاجماع لابي يوسف ان بالاستحقاق ظهر
شريك ثالث ولا قسمة بدون رضاه والفقه فيه ان باستحقاق الجزء الشايع يبطل معنى القسمة وهو
التمييز والافراز لانه يرجع بجزء شايع في نصيب الاخر بخلاف المعين وصار كاستحقاق الشايع في الكل
ولابي حنيفة ان القسمة على هذا الوجه تجوز ابتداء بان يكون نصف الدار المقدم بينهما وبين ثالث والموخر
بينهما على الخصوص فاقتسما على ان لاحدهما نصيبهما من المقدم ونصيبهما من الموخر وللاخر ثلاثة ارباع الموخر
فانه يجوز واذا جاز ذلك ابتداء جاز انتهاء لمعنى القسمة موجود وصار كالجزء المعين بخلاف الشايع
في الكل لان القسمة لو بقيت تتفرق نصيب المستحق من الكل فيتضرر ولا ضرر هنا فافترقا **فصل**
المهاياة جايزة استحسانا والقياس يابى جوازها لانها مبادلة المنفعة بجنسها نسية لتاخر حق احدهما
الا انا استحسنا الجواز بقوله تعالى لها شرب ولكم شرب يوم معلوم ولان المنافع تستحق بعوض وبغير عوض
كالاعيان المتفاوتة كالدور والعبيد والقسمة تجوز في الاعيان وتجوز في المنافع وهي مبادلة مال
بمعنى افراز صورة حتى تجري في الاعيان المتفاوتة كالدور والعبيد دون المثليات وتجبر الممتنع اذا
لم يكن الطالب متعنتا وليست كالاجارة لان المنفعة تستحق هنا بالملك ومعنى المعاوضة بيع ولهذا لا
يشترط فيها المدة وفي الاجارة بالعقد ولهذا يشترط ذكر المدة لانه لا يعلم قدر ما يستحقه من المنفعة الا بذكرها
وليست كالعارية لما بينا **قال** ولا تبطل بموتهما ولا بموت احدهما لانا نحتاج الى اعادتها بطلب
الوارثين او احدهما بخلاف الاجارة والعارية **قال** ولو طلب احدهما القسمة بطلت المهاياة معناه فيما يحتمل

وفي النوادر عن اصحابنا انه لا يجوز قضاؤه ولو فسق بعد الولاية استحق العزل ولا ينعزل وقيل ينعزل لان الذي
ولاه ما رضي به الا عدلا ويشترط دينه وامانته لانه يتصرف في اموال الناس ودمائهم ولا يوثق على ذلك من
لا امانة له وكذلك العقل لانه الاصل في الامور الدينية واما الفهم فلتفهم معاني الكتاب والحديث وما يرد
عليه من الدعاوي والقضايا وكتب القضاة وغير ذلك واما العلم بالفقه والسنة فلانه اذا لم يعلم بذلك
لا يقدر على القضاء ولا يعلم كيف يقضي وعن ابي يوسف لا يكون القاضي ورعا احب الي من ان يكون مجتهدا
وقال اذا كان عالما بالفرائض كفى في جواز القضاء وقيل يجوز تقليد الجاهل لانه يقدر على القضاء بالاستفتاء
والاولى ان يكون عالما قال عليه السلام من قلد انسانا عملا وفي رعيته من هو اولى منه فقد خان الله ورسوله
وجماعة المسلمين وكذلك المفتي لان الناس يرجعون الى فتواه في حوادثهم ويقتدون به ويعتمدون قوله
فينبغي ان يكون بهذه الاوصاف والفاسق لا يصلح ان يكون مفتيا لانه لا يقبل قوله في اخبار الديانات
وقيل يصلح لانه يتحرز ليلا ينسب الى الخطا **قال** ولا تطلب الولاية لقوله صلى الله عليه وسلم لعبد الرحمن بن سمرة
يا عبد الرحمن لا تسال الولاية فانك ان سالتها وكلت اليها وان اعطيتها اعنت عليها وقال عليه السلام من طلب
عملا تقدغل وعن عمر ما عدل من طلب القضاء **قال** ويكره الدخول فيه لمن يخاف العجز عن القيام به لما فيه
من المحذور وقيل يكره الدخول لمن يدخله مختارا لقوله عليه السلام من ولي القضاء فقد ذبح بغير سكين قيل
معناه اذا طلب وقيل اذا لم يكن اهلا **قال** ولا باس به لمن امن على نفسه اداء فرضه لان كبار الصحابة
والتابعين تقلدوه وكفى بهم قدوة والنبي صلى الله عليه وسلم ولاه عليا رضي الله عنه ولو كان مكروها لما
ولاه وقال عليه السلام اذا حكم الحاكم فاصاب فله اجران واختيار ابي بكر الرازي الامتناع عنه وقيل
الدخول فيه رخصة والترك عزيمة وهو الصحيح ومن تعين له تفترض عليه الولاية وقد بيناه ولو امتنع لا يجبر عليه
ولو كان في البلد جماعة يصلحون وامتنعوا والسلطان يفصل بين الخصوم لم ياثموا وان كان لا يمكنه ذلك
اثموا وان امتنعوا حتى قلد جاهلا اثم الكل **قال** ويجوز التقليد من ولاة الجور لان الصحابة تقلدوه من
معاوية وكان الحق مع علي رضي الله عنهم والتابعون تقلدوه من الحجاج مع جوره ولان فيه اقامة الحق
ودفع الظلم حتى لو لم يمكنه من ذلك لا يجوز له الولاية منه **قال** ويجوز قضاء المراة فيما يقبل شهادتها فيه الا انه
يكره لما فيه من مخالطة الرجال ومبنى امرهن على الستر وروي عن ابي حنيفة انه قال لا يشرك القاضي على القضاء
الا حولا لانه اذا اشتغل بالقضاء ينسى العلم فيعزله السلطان بعد الحول ويستبدل به حتى يشتغل بالدرس
قال فاذا قلد القضاء ينبغي ان يتقي الله تعالى ويوثر طاعته ويعمل لمعاده ويقصد اكرام مجلسه فيما يتلقاه
ويطلب ديوان القاضي الذي قبله وينظر في خرائطه وسجلاته لانها وضعت لتكون حجة عند الحاجة
فيجعل في يد المتولي لانه محتاج اليها ليعمل بها **قال** ويعمل بالودائع وارتفاع الوقوف بما تقوم به البينة
لانها حجة شرعية او باعتراف من هو في يده لانه امين ولا يعمل بقول المعزول لانه شاهد وشهادة الفرد لا عمل بها
قال الا ان يكون هو الذي سلمها اليه لان يده كيده فيكون امينا فيه وينبغي ان يبعث رجلين من ثقاته
والواحد يكفي فيقبضان من المعزول ديوانه وهو ما ذكرنا من الخرائط والسجلات فيجمعان كل نوع في خرائطه
حتى لا تشتبه على القاضي ويسالان المعزول شيئا فشيئا لينكشف ما يشكل عليهما ويكتمان عليه وهذا السؤال
ليس للالزام بل لينكشف به الحال وان ابى المعزول ان يدفع اليهما النسخ اجبر على ذلك سواء كان البياض

سنن السنة على ما يأتي ان شاء الله تعالى والقضاء في اللغة له معان يكون بمعنى الالزام قال تعالى وقضى
ربك ان لا تعبدوا الا اياه وبمعنى الاخبار قال تعالى وقضينا الى بني اسرائيل وبمعنى الفراغ قال تعالى فاذا
قضيت الصلاة وبمعنى التقدير قال قضى الحاكم النفقة اي قدرها ويستعمل في اقامة الشيء مقام غيره
يقال قضى فلان دينه اي اقام ما دفعه اليه مقام ما كان في ذمته وفي الشرع قول ملزم يصدر عن ولاية
عامة وفيه معنى اللغة فكانه الزمه في الحكم واخبر به وفرغ من الحكم بينهما وفرغا من الخصومة وقدر
ما عليه وماله واقام قضاءه مقام صلحهما وتراضيهما لان كل واحد منهما قاطع للخصومة اعلم ان القضا
بالحق من اقوى الفرايض واشرف العبادات وما من نبي من الانبياء الا وامره الله تعالى بالقضا واثبت لادم
اسم الخليفة وقال لنبينا صلى الله عليه وسلم وان احكم بينهم بما انزل الله وقال لداود فاحكم بين الناس بالحق
ولان فيه الامر بالمعروف والنهي عن المنكر واظهار الحق وانصاف المظلوم من الظالم وايصال الحق الى مستحقه
ولاجل هذه الاشيا شرع الله الشرايع وارسل الرسل عليهم السلام والقضا على خمسة اوجه واجب وهو
ان يتعين له ولا يوجد من يصلح غيره لانه اذا لم يفعل ادى الى تضييع الحكم فيكون قبوله امرا بالمعروف ونهيا
عن المنكر وانصاف المظلومين من الظالمين وانه فرض كفاية ومستحب وهو ان يوجد من يصلح لكن
هو اصلح واقوم به ومخير فيه وهو ان يستوي هو وغيره في الصلاحية والقيام به فهو مخير ان شا قبله وان شا
لا ومكروه وهو ان يكون صالحا للقضا لكن غيره اقوم به واصلح وحرام وهو ان يعلم من نفسه العجز عنه وعدم
الانصاف فيه لما يعلم من باطنه من اتباع الهوى ما لا يعرفه فيحرم عليه ويكون رزقه وكفايته وكفاية
اهله واعوانه ومن يمونهم من بيت المال لانه محبوس على العامة فلولا الكفاية لربما طمع في اموال الناس
ولهذا قالوا يستحب للامام ان يقلد القضاء لمن له ثروة لئلا يطمع في اموال الناس وان تنزه فهو افضل وابو بكر
رضي الله عنه لما ولي الخلافة خرج الى السوق ليكتسب فرده عمر رضي الله عنه ثم اجمعوا على ان جعلوا له
كل يوم درهمين وكان عنده عباءة قد اشتراها من رزقه فلما حضرته الوفاة قال لعايشة اعطها عمر
ليردها في بيت المال فدل على انه اذا استغنى لا ياخذ وهو المختار **قال** الاولى ان يكون القاضي مجتهدا
لان الحادثة اذا وقعت يجب طلبها من الكتاب ثم من السنة ثم من الاجماع فان لم توجد في شيء من ذلك استعمل
الراي والاجتهاد ويشهد له حديث معاذ رضي الله عنه حين بعثه رسول الله صلى الله عليه وسلم الى اليمن
وولاه الحكم فقال له كيف تصنع ان عرض حكم قال اقضي بما في كتاب الله تعالى قال فان لم تجد قال بما في
سنة رسول الله قال فان لم تجد قال اجتهد راي فقال صلى الله عليه وسلم الحمد لله الذي وفق رسول رسول الله
لما يرضي الله ورسوله وانما لم يذكر الاجماع لانه لا اجماع مع وجوده عليه السلام لانه بمنزلة القياس مع النص
بعده عليه السلام **قال** فان لم يوجد يجب ان يكون من اهل الشهادة موثوقا به في دينه وامانته وعقله
وفهمه عالما بالفقه والسنة وكذلك المفتي اما اهلية الشهادة فلانها من باب الولاية والقضا اقوى واعم ولاية
وكل من كان من اهل الشهادة كان من اهل القضا ومن لا فلا فلا تجوز ولاية الصبي والمجنون والعبد لانه لا ولاية
لهم ولا الاعمى لانه ليس من اهل الشهادة ولوجود الالتباس عليه في الصوت وغيره والاطروش يجوز لانه
يفرق بين المدعي والمدعى عليه ويميز بين الخصوم وقيل لا يجوز لانه لا يسمع الاقرار فربما ينكر اذا استعاده
فتضيع حقوق الناس والفاسق يجوز قضاؤه كما تجوز شهادته ولا ينبغي ان يولي كما لا ينبغي ان يعمل بشهادته

ولا يمكن احدا من التكلم فيه بشي من الخصومات **قال** فان حدث له هم او نعاس او غضب او جوع او عطش او
حاجة حيوانية كف عن القضا قال عليه السلام لا يقضي القاضي وهو غضبان وفي رواية وهو شبعان ولانه
يحتاج الى التفكر وهذه الاعراض تمنع صحة الفكر فتخل بالقضا ويكره له صوم التطوع يوم القضا لانه لا يخلو
عن الجوع ولا يتعب نفسه بطول الجلوس لانه ربما ضجر وملّ ويتعذر طرفي النهار واذا طمع في رضى الخصمين
ردهما مرة ومرتين لقول عمر رضي الله عنه ردوا الخصوم حتى يصطلحوا وان لم يطمع انفذ القضاء بينهما لعدم الموجب
للتاخير **قال** ولا يبيع ولا يشتري في المجلس لنفسه لما فيه من التهمة ولا باس بغير المجلس وعن ابي حنيفة
انه يكره ايضا وانما يبيع ويشتري ممن لا يعرفه ولا يحابيه **قال** ولا يستخلف على القضا الا ان ينوه اليه
ذلك لانه كالوكيل عن الامام والوكيل ليس له ان يوكل الا ان يوذن له **قال** ولا يقضي على غايب لقوله
صلى الله عليه وسلم لعلي يا علي لا تقض لاحد الخصمين حتى تسمع كلام الاخر ولان القضاء لقطع المنازعة
ولا منازعة بدون الانكار فلا وجه الى القضا **قال** الا ان يحضر من يقوم مقامه اما بانابته كالوكيل
او بانابة الشرع كالوصي من جهة القاضي او يكون ما يدعيه على الغايب سببا لما يدعيه على الحاضر كمن ادعى
دارا في يد رجل فانكر المدعى عليه فاقام المدعي البينة انه اشتراها من فلان الغايب يقضي بها على الحاضر
والغايب وكذا لو ادعى شفعة وانكر ذو اليد الشرا فاقام البينة ان ذا اليد اشتراها من فلان الغايب تقضي
على الحاضر والغايب جميعا وكذا اذا اشهدا على رجل فقال هما عبدان فاقام المشهود له البينة ان مولاهما
اعتقهما حكم بعتقهما في حق الحاضر والغايب جميعا **فصل** فاذا رفع اليه قضاء قاض امضاه
الا ان يخالف الكتاب او السنة المشهورة او الاجماع واصله ان القاضي اذا كان ممن يجوز قضاؤه فقضى بقضية
يسوغ فيها الاجتهاد لم يجز لاحد من القضاة نقضه لان الاجتهاد الثاني مثله والاول ترجح بالسبق لانفصال القضا
به وروي ان شريحا قضى بقضا خالف فيه عمر وعليا رضي الله عنهما فلم ينسخاه لوقوعه من قاض جايز الحكم فيما يسوغ
فيه الاجتهاد وعمر انه قضى في الجد بقضايا مختلفة فقيل له فقال ذاك على ما قضينا وهذا على ما نقضي ولم ينسخ
الاول ولا اجتهاد مع الكتاب ولا مع السنة المشهورة اذ لا اجتهاد الا عند عدمهما لما تقدم من حديث معاذ
ولا مع اجماع الجمهور لانه خلاف ولين بالخلاف والمراد اختلاف الصدر الاول **قال** ولا يجوز قضاء لمن
لا تقبل شهادته له لان المعنى الذي ترد الشهادة له في القضا اقوى لانه الزم **قال** ويجوز لمن قلده وعليه
لانه نايب عن المسلمين لا عنه ولهذا لا ينعزل بموته **قال** واذا علم بشي من حقوق العباد في زمن ولايته ومحله
جاز له ان يقضي به لان علمه كشهادة الشاهدين بل اولى لان اليقين حاصل بما علمه بالمعاينة والسماع
والحاصل بالشهادة غلبة الظن والاجماع على ان قوله على الانفراد مقبول فيما ليس خصما فيه ومتى قال حكمت
بكذا نفذ حكمه واما ما علمه قبل ولايته او في غير محل ولايته لا يقضي به عند ابي حنيفة نقل ذلك عن عمر وشريح
وقال ابو يوسف ومحمد يقضي كما في حال ولايته ومحله لما مر وجوابه انه في غير مصره وغير ولايته شاهد لا حاكم
وشهادة الفرد لا تقبل وصار كما اذا علم ذلك بالبينة العادلة ثم ولي القضا فانه لا يعمل بها واما الحدود فلا
يقضي بعلمه فيها لانه خصم فيها لانها حق الله تعالى وهو نايبه الا في حد القذف فانه يعمل بعلمه لما فيه من حق
العبد والا في السكر اذا وجد سكرانا او من به امارات السكر فانه يعزر **قال** والقضا بشهادة الزور
ينفذ ظاهرا وباطنا في العقود والفسوخ كالنكاح والطلاق والبيع وكذلك الهبة والارث وقالا لا ينفذ

لا اجتهاد الا عند عدم الكتاب والسنة

علم القاضي كشهادة

باطن

من بيت المال وهو ظاهر لانه لمصالح المسلمين او من الخصوم لا نهم رضوا هاهنا بيه للعمل بها او من ماله لانه
فعله تديناً لا تولاً ويأخذ ان الودايع واموال اليتامى ويكتب اسماء المحبوسين ويأخذ نسختهم من المعزول
لينظر الموتى فى احوالهم فمن اعترف بحق او قامت عليه بينة الزمه عملا بالحجة والا نادى عليه فى مجلسه من كان
يطالب فلانا المحبوس بحق فليحضر فمن حضر وادعى عليه ابتداء الحكم بينهم وينادى اياما على حسب ما يرى
القاضى وان لم يحضر لا يخليه حتى يستظهر امره فيأخذ منه كفيلا بنفسه لاحتمال انه محبوس بحق غايب وهو الظاهر
لان فعل المعزول لا يكون عبثا قال ويجلس للقضاء جلوسا ظاهرا فى المسجد لان رسول الله صلى الله عليه
وسلم كان يفصل بين الخصوم فى المسجد وكذا الخلفاء الراشدون من بعده ودكة علي رضى الله عنه فى مسجد الكوفة
الى الان معروفة وقال عليه السلام انما بنيت المساجد لذكر الله تعالى وللحكم وليلا يشتبه على الغرباء
مكانه والجامع اولى لانه اشهر وان كان الخصم حايضا او نفساء خرج القاضى الى باب المسجد فنظر فى خصومته
او امر من يفصل بينهما كما لو كانت المنازعة فى دابة فانه يخرج لاستماع الدعوى والاشارة اليها فى الشهادة
وان جلس فى بيت جاز ويأذن للناس بالدخول فيه ولا يمنع احدا من الدخول عليه ويجلس معه من كان
يجلس معه فى المسجد ويكون الاعوان بالبعد عنه بحيث لا يسمعون ما يكون بينه وبين من يتقدم اليه للخصومة
ويستحب ان يجلس معه قريبا منه قوم من اهل الفقه والديانة ولا باس بان يجلس وحده اذا كان عالما بالقضا
قال ويتخذ مترجما وكاتبا عدلا مسلما له معرفة بالفقه لانه اذا لم يكن عدلا لا يؤمن خيانته واذا لم
يكن مسلما لا يؤمن ان يكتب ما لا يقتضيه الشريعة واذا لم يكن فقيها لا يعرف كتبة السجلات وما يحتاج اليه
القاضى من الاحكام ويجلس ناحية عنه حيث يراه حتى لا يخدع بالرشوة قال ويسوى بين الخصمين فى الجلوس
والاقبال والنظر والاشارة قال تعالى يا ايها الذين امنوا كونوا قوامين بالقسط اى بالعدل والعدل التسوية
وقال عليه السلام اذا ابتلى احدكم بالقضا فليسو بين الخصوم فى المجلس والاشارة والنظر وفى كتاب عمر رضى الله عنه
آس بين الناس فى مجلسك ووجهك وعدلك ومعناه ما ذكرنا ثم نبه على العلة فقال حتى لا يطمع شريف
فى حيفك ولا يخاف ضعيف جورك ولانه اذا اقبل احدهما بكليته قلب الاخر فلا ينشرح للدعوى والجواب
وينبغى ان يجلسوا بين يدى القاضى جثوا ولا يجلسهما فى جانب ولا احدهما عن يمينه والاخر عن شماله
واذا تقدم اليه الخصمان ان شاء بدأهما فقال ما لكما وان شاء سكت حتى يتكلما فاذا تكلم احدهما اسكت
الاخر ليفهم دعواه قال ولا يسارّ احدهما ولا يلقنه حجته لما بينا ولما فيه من التهمة ولا يضحك لاحدهما
لان ذلك يجريه على خصمه ولا يمازحهما ولا احدهما لانه يخل بهيبة القضا ولا يضيف احدهما دون الاخر
لما بينا وقد ورد النهى عنه قال ولا يقبل هدية اجنبى لم يهد له قبل القضا قال عليه السلام هدايا الامرا
غلول ولانه انما اهدى له للقضا ظاهرا فكان اكلا بالقضا فاشبه الرشوة بخلاف من جرت عادته بها وانه
قبل القضا لان الظاهر انه جرى على عادته حتى لو زاد على العادة او كان له خصومة لا يقبلها والقريب على
هذا التفصيل قال ولا يحضر دعوة الا العامة كالعرس والختان لانه لا تهمة فيها والاجابة سنة ولا يجيب
الخاصة لمكان التهمة الا اذا كانت من قريب او من جرت عادته بذلك قبل القضا على التفصيل المتقدم
والعشر فما دونها خاصة وما فوقها عامة وقيل الخاصة ما لو علم ان القاضى لا يحضرها لا يعلها قال
ويعود المرضى ويشهد الجنايز لانها من حقوق المسلم على المسلم على ما نطق به النص ولا يطيل مكثه فى ذلك المجلس

دكة صفة

يساره او كان الدين بدل مال كالثمن والقرض او التزمه كالمهر والكفالة وبدل الخلع ونحوه حبسه لان الظاهر
بقاء ما حصل في يده والتزامه يدل على القدرة ولا يحبسه فيما سوى ذلك اذا ادعى العسر لانه الاصل وذلك
مثل ضمان المتلفات وارش الجنايات ونفقة الاقارب والزوجات واعتاق العبد المشترك الا ان يقوم البينة
ان له مالا فيحبسه لانه ظالم فاذا حبسه مدة يغلب على ظنه انه لو كان له مال اظهره وسأله عن حاله فلم يظهر له مال
خلى سبيله لان الظاهر اعساره فيستحق الانظار وكذلك الحكم لو شهد شاهدان باعساره وتقبل بينة الاعسار
بعد الحبس بالاجماع وقبله لا والفرق انه وجد بعد الحبس قرينة وهو تحمل شدة الحبس ومضايقه وذلك دليل
اعساره ولم يوجد ذلك قبل الحبس وقيل تقبل في الحالين وان قامت البينة على يساره ابتدأ حبسه لظلمه
واختلفوا في مدة الحبس قيل شهرا او ثلثة وبعضهم قدره بشهر وبعضهم باربعة وبعضهم بسنة والصحيح ما ذكرت
لك اولا لان الناس يختلفون في احتمال الحبس وتنا وتون تفاوتا كثيرا فيفوض الى راي القاضي **قال**
ويحبس الرجل في نفقة زوجته لانه حق مستحق عليه وقد منعه فيحبس لظلمه ولا يحبس والده في دين ولده وكذا الاجداد
والجدات لانه ليس بمصاحبة بالمعروف وقد امر بها الا اذا امتنع من الانفاق عليه لان في ترك الانفاق عليه
هلاكه كما لو صال الاب على الولد فللولد دفعه بالقتل واذا مرض المحبوس فان كان له من يخدمه في الحبس
لم يخرجه والا اخرجه لئلا يهلك واذا امتنع الخصم من الحضور عزره القاضي بما يرى من ضرب او صفع او
حبس او تعبيس وجه على ما يراه **فصل** يقبل كتاب القاضي الى القاضي في كل حق لا يسقط
بالشبهة للحاجة الى ذلك وهو العجز عن الجمع بين الخصوم والشهود بخلاف ما يسقط بالشبهة كالحدود والقصاص
لشبهة البدلية والاصل في الجواز ان الكتاب يقوم مقام عبارة المكتوب عنه وخطابه بدلالة ان كتاب الله
تعالى الى رسوله صلى الله عليه وسلم قام مقام خطابه له في الامر والنهي وغيرهما وهكذا كتب رسوله صلى
الله عليه وسلم الى ملوك الفرس والروم والى نوابه في البلاد قامت مقام خطابه لهم حتى وجب عليهم ما امرهم به
في كتبه كما وجب خطابه واذا ثبت هذا فنقول كتاب القاضي الى القاضي كخطابه له ولو خاطبه بذلك
واعلمه به صح فكذلك كتابه وهو ان يشهد الشهود عند القاضي ان هذا علي فلان الغايب كذا فيكتب القاضي
الى القاضي الذي الخصم في بلده وهو نقل الشهادة ولهذا يحكم المكتوب اليه برايه ولو كانت الشهادة على
حاضر حكم عليه وكتب بحكمه وهو السجل ويكتب في النكاح والدين والغصب والامانة المجحودة والمضاربة
لان ذلك دين يعرف بالوصف وفي النسب لانه يعرف بذكر الاب والجد والقبيلة وغير ذلك وفي العقار لانه
يعرف بالحدود ولا يقبل في المنقولات لانه يحتاج فيها الى الاحاطة المشاهدة للاشارة وعن محمد انه يقبل
في جميع المنقولات وعليه الفتوى للحاجة اليه ويمكن تعريفه باوصافه ومقداره وغير ذلك وعن ابي يوسف
انه يقبل في العبد دون الامة لكثرة اباقه دونها وعنه انه يقبل فيهما وصورته ان يكتب انهم شهدوا عنده
ان عبد الفلان ويذكر اسمه وحليته وجنسه ابق منه وقد اخذه فلان **قال** ولا يقبل الا ببينة انه
كتاب فلان القاضي لانه للالزام ولا الزام بدون البينة ولان الخط يشبه الخط والبينة تعينه ويكتب
اسم المدعي والمدعى عليه وينسبهما الى الاب والجد والفخذ والقبيلة او الى الصناعة وان لم يذكر الجد لم يجز الا
عند ابي يوسف وان كان الفخذ مثله في النسب لم يجز ولا بد من ذكر شيء يخصه ويعينه حتى يزول الالتباس
ولا بد ان يكتب الى معلوم بان يقول من فلان بن فلان بن فلان الى فلان بن فلان بن فلان فان شا قال بعد ذلك

باطنا وصورته شهد شاهدان بالزور بنكاح امراة لرجل فقضى به القاضي نفذ عنده حتى حل للرجل وطوها
خلافا لهما ولو شهدا بالزور على رجل انه طلق امراته باينا فقضى القاضي بالفرقة ثم تزوجها اخر جاز وعندهما
ان جهل الزوج الثاني ذلك حل له وطوها اتباعا للظاهر لانه لا يكلف علم الباطن وان علم بان كان احد
الشاهدين لا يحل ولو وطئها الزوج الاول له كان زانيا وعند محمد يحل له وطوها وقال ابو يوسف لا يحل له
لان قول ابي حنيفة ادرئ شبهة فيحرم الوطء احتياطا ولا ينفذ في معتدة الغير ومنكوحته بالاجماع لانه لا يمكن
تقديم النكاح على القضاء وفي الاجنبية امكن ذلك فيقدم تصحيحا له وقطعا للمنازعة وينفذ بيع الامة عنده
حتى يحل للمشتري وطوها وينفذ في الهبة والارث حتى يحل للمشهود له اكل الهبة والميراث وروي عنهما انه
لا ينفذ فيهما لهما قوله صلى الله عليه وسلم انكم تختصمون الي ولعل بعضكم الحن بحجته من بعض وانما انا بشر
اقضي بما اسمع فمن قضيت له من مال اخيه شيئا بغير حقه فانما اقطع له قطعة من النار وانه عام فيعم
جميع الحقوق والعقود والفسوخ وغير ذلك فينبغي ان يكون الحكم في الباطن كهو عند الله تعالى اما الظاهر
فالحكم لازم على ما انفذه القاضي قال عليه السلام انا اقضي بالظاهر والله تعالى يتولى السرائر وله ما روي
ان رجلا خطب امراة وهو دونها في الحسب فابت ان تتزوجه فادعى انه تزوجها واقام شاهدين عند علي رضي
الله عنه فحكم عليها بالنكاح فقالت اني لم اتزوجه وانهما شهود زور فتزوجني منه فقال علي رضي الله عنه
شاهداك زوجاك وامضى عليها النكاح ولانه قضى بامر الله تعالى بحجة شرعية فماله ولاية الانشاء فيجعل
انشاء تحرزا عن الحرام وحديثهما صريح في المال ونحن نقول به فان قضاء القاضي في الاملاك المرسلة لا
ينفذ بشهادة الزور لهذا الحديث ولقوله تعالى لا تاكلوا اموالكم بينكم بالباطل روي انها نزلت فيه ولان
القاضي لا يملك اثبات الملك بدون السبب فانه لا يملك دفع مال زيد الى عمرو اما العقود والفسوخ
فانه يملك انشاءها فانه يملك بيع امة زيد وغيرها من عمرو حال غيبته وخوف الهلاك فانه يبيعه للحفظ
وكذلك لو مات ولا وصي له ويملك انشاء النكاح على الصغير والصغيرة والفرقة في العنين وغير ذلك
فثبت ان له ولاية الانشاء في العقود والفسوخ فيجعل القضاء انشاء احترازا عن الحرام ولا يملك ذلك في الاملاك
المرسلة بغير اسباب فتعذر جعله انشاء فبطل ثم نقول لو لم ينفذ باطنا فلو قضى القاضي بالطلاق لثبت
حلالا للزوج الاول باطنا وللثاني ظاهرا ولو ابتلي الثاني بمثل ما ابتلي به الاول حلت للثالث ايضا وهكذا
رابع وخامس فيجعل للكل في زمان واحد وفيه من الفحش ما لا يخفى ولو قلنا بنفاذه باطنا لا تحل الا لواحد
ولا فحش فيه **فصل** الاصل في وجوب الحبس قوله صلى الله عليه وسلم ليّ الواجد ظلم يحل
عرضه وعقوبته والعقوبة الحبس وروي ذلك عن السلف ولان القاضي نصب ليصال الحقوق الى اربابها
فاذا امتنع المطلوب عن الادآء فعلى القاضي جبره عليه ولم يجبره بالضرب اجماعا فتعين الحبس **قال**
واذا ثبت الحق للمدعي وسأله حبس غريمه لم يحبسه لانه لم يظهر ظلمه حتى لو كان ظهر مطله وجحوده عند غيره
حبسه **قال** وامره بدفع ما عليه فان امتنع حبسه لانه ظهر ظلمه وهذا اذا ثبت حقه بالاقرار اما اذا
ثبت بالبينة حبسه اول مرة لان البينة لا تكون الا بعد الجحد فيكون ظالما ولا يسأله القاضي الك مال ولا
من المدعي الا ان يطلب المدعى عليه من القاضي ان يسأل المدعي فيسأله فان اقر انه معسر خلى سبيله لانه استحق
الانظار بالنص ولا يمنعه من الملازمة وان قال المدعي هو موسر وهو يقول انا معسر فان كان القاضي يعرف

والرق والجنون لان الصغر والجنون لا يهتديان الى المصالح ولا يعرفانها فناسب الحجر عليهما والعبد تصرفه نافذ
على مولاه فلا ينفذ الا باذنه **قال** ولا يجوز تصرف المجنون والصبي الذي لا يعقل اصلا لعدم الاهلية وتصرف
الذي يعقل ان اجازه وليه او كان اذن له جاز لان الظاهر ان الولي ما اجاز ذلك الا لمصلحة راجحة نظر له والا
لما اجازه والعبد مع مولاه كالصبي الذي يعقل مع وليه لان الحق للمولى فاذا اجازه جاز **قال** والصبي والمجنون
لا يصح عقودهما واقرارهما وطلاقهما وعتاقهما قال عليه السلام كل طلاق واقع الا طلاق الصبي والمعتوه
والعتق محض ضرر ولانه تبرع وليسا من اهله وكذلك الاقرار لما فيه من الضرر وكذلك ساير العقود لرجحان
جانب الضرر نظرا الى سفههما وقلة مبالاتهما وعدم قصدهما المصالح **قال** وان اتلفا شيئا لزمهما احيا
لحق المتلف عليه والضمان يجب بغير قصد كجناية النايم والحايط المايل ولان الاتلاف موجود حسا وهو سبب
الضمان فلا يرد الا في الحدود والقصاص فيجعل عدم القصد شبهة وتنقلب الغرة العمد الى الدية على ما يعرف في بابه
قال واقوال العبد نافذة في حق نفسه لاهليته فان اقر بمال لزمه بعد عتقه لعجزه في الحال وصار كالمعسر
وان اقر بحد او قصاص او طلاق لزمه للحال لانه في حق الدم مبقى على اصل الحرية ولهذا لا ينفذ اقرار المولى عليه
بذلك ولا استباحة بالاباحة واما الطلاق فلقوله صلى الله عليه وسلم لا يملك العبد الا الطلاق ولانه اهل
ولا ضرر فيه على المولى فيقع **قال** وبلوغ الغلام بالاحتلام او الاحبال او الانزال او بلوغ ثماني عشرة
سنة والجارية بالاحتلام او الحبل او الحيض او بلوغ سبعة عشرة سنة لان حقيقة البلوغ بالاحتلام والانزال
قال عليه السلام خذ من كل حالم وحالمة دينارا اي بالغ وبالغة والحبل والاحبال لا يكون الا به والحيض
علامة البلوغ ايضا قال عليه السلام لا صلاة لحايض الا بخمار اي بالغ واما البلوغ بالسن فالمذكور مذهب
ابي حنيفة وقالا بلوغهما بتمام خمس عشرة سنة لانه المعتاد الغالب وعن ابن عمر انه قال عرضت على النبي صلى الله
عليه وسلم وانا ابن اربع عشرة سنة فردني وعرضت عليه في السنة الثانية فاجازني وله قوله تعالى ولا تقربوا
مال اليتيم الا بالتي هي احسن حتى يبلغ اشده قال ابن عباس ثماني عشرة سنة وهو اقل ما قيل فيه فاخذنا به احتياطا
هذا اشد الصبي فاما اشد الرجل فاربعون قال تعالى حتى اذا بلغ اشده وبلغ اربعين سنة والانثى اسرع بلوغا
فنقصنا ها سنة واما الحديث فان النبي صلى الله عليه وسلم كان يجيز البالغ وغير البالغ فانه روي ان رجلا
عرض عليه صلى الله عليه وسلم ابنه فرده فقال يا رسول الله اترد ابني وتجيز رافعا وابني يصرع رافعا فامرهما
فاصطرعا فصرعه فاجازه وادنى ما يصدق الغلام فيه على البلوغ اثنا عشرة سنة والجارية تسع سنين
وقيل غير ذلك وهذا هو المختار واذا راهقا وقالا بلغنا صدقا لان ذلك لا يعرف الا من جهتهما فيصدقان
فيه اذا احتمل الصدق **قال** ولا يحجر على الحر البالغ العاقل وان كان سفيها ينفق ماله فيما لا مصلحة له
فيه وقالا يحجر عليه ويمنع من التصرف في ماله نظرا له لانا حجرنا على الصبي لاحتمال التبذير فلا يحجر على السفيه مع
سفهه كان اولى ولهذا يمنع عن ماله ولا فايدة فيه بدون الحجر لانه يمكنه التبذير بما يعقده من البياعات الظاهرة
الخسران وقد روي انه صلى الله عليه وسلم باع على معاذ ماله وقضى ديونه وباع عمر مال اسيفع جهينة
لسفهه ولابي حنيفة ما روي ان حبان بن منقذ كان يغبن في البياعات فطلب اولياؤه من النبي صلى الله عليه وسلم
الحجر عليه فقال له اذا بعت فقل لا خلابة ولي الخيار ثلثة ايام ولم يحجر عليه ولانه مخاطب فلا يحجر عليه كالرشيد
ولانه لا يندفع الضرر عنه بالحجر فانه يقدر على اتلاف ماله بتزويج الاربع وتطليقهن قبل الدخول وبعده في كل يوم

والى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين والا فلا حتى يصير المكتوب اليه معروفا والباقي يكون تبعا ويقرأ الكتاب
على الشهود ويعلمهم ما فيه ليعلموا انما يشهدون وختمه بحضرتهم ويحفظوا ما فيه حتى لو شهدوا انه كتاب القاضي
وختمه ولم يشهدوا بما فيه لا يقبل لان الختم يشبه الختم فمتى كان في يد المدعي يتوهم التبديل ويكون اسماؤهم
داخل الكتاب بالاب والجد لتنفي الالتباس وابو يوسف لم يشترط شيئا من ذلك لما ابتلي بالقضا تسهيلا على
الناس واختاره السرخسي وليس الخبر كالعيان قال ابو بكر الرازي ولو كتب من فلان بن فلان الى كل من
يصل اليه من قضاة المسلمين وحكامهم ينبغي لكل من ورد الكتاب عليه من القضاة ان يقبله لان الخطاب جايز
لقوم مجهولين فان رسول الله صلى الله عليه وسلم كتب كتبا الى الافاق ودعا هم الى الاسلام ولم يعرفهم وكذلك
امرنا ونهانا وكنا مجهولين عنده وصح خطابه ولزمنا والقضاة اليوم عليه وينبغي ان يكون داخل الكتاب
اسم القاضي الكاتب والمكتوب اليه وعلى العنوان ايضا فلو كان على العنوان وحده لم يقبل خلافا لابي يوسف
لان ما ليس تحت الختم متوهم التبديل فاذا وصل الى القاضي المكتوب اليه نظر في ختمه فاذا شهدوا انه كتابه
فلان القاضي سلمه الينا في مجلس حكمه وقرأه علينا وختمه فتحه وقرأه على الخصم والزمه ما فيه لثبوت الحق عليه
ولا يقبله الا بحضرة الخصم لانه للالزام كالشهادة لا يسمع الا بحضرة الخصم ولا يفتحه الا بحضرته وقيل يجوز لانه ثبت
بحضوره فلا حاجة اليه حالة الفتح **قال** فان مات الكاتب او عزل او خرج عن اهلية القضا بان جن او اغمي
عليه او غير ذلك قبل وصول كتابه بطل لان الكتاب كالخطاب حالة وصوله وهو بالموت خرج عن اهلية الخطاب
وبالعزل وغيره صار كغيره من الرعايا وان مات المكتوب اليه بطل الا ان يكون قال بعد اسمه والى كل من يصل
اليه من قضاة المسلمين لما بينا وان مات الخصم نفذ على ورثته لقيامهم مقامه وان لم يكن الخصم في بلد المكتوب
اليه وطلب الطالب ان يسمع بينته ويكتب له كتابا الى قاض البلد الذي فيه خصمه كتب له للحاجة اليه ويكتب
في كتابه نسخة الكتاب الاول ومعناه ليكتب بما ثبت عنده **فصل** حكما رجلا ليحكم
بينهما جاز لان لهما ولاية على انفسهما حتى كان القاضي في حقهما والمصالح في حق غيرهما لان غيرهما لم يرض بحكمه وليس
له عليه ولاية بخلاف القاضي وصورته اذا رد المشتري المبيع على البايع بعيب بالتحكيم لا يملك الرد على بايعه
لما ذكرنا وكذلك اذا حكما في قتل خطا فحكم بالدية على العاقلة لا يلزمهم لعدم ولايته عليهم ولا يجوز التحكيم فيما
يسقط بالشبهة كالحدود والقصاص لانه لا ولاية لهما على دمهما حتى لا يباح باباحتهما وقيل يجوز في القصاص
لانهما يملكانه فيملكان تفويضه الى غيرهما والحدود حق الله تعالى فلا يجوز ويجوز في تضمين السرقة دون القطع
ويشترط ان يكون من اهل القضا لانه يلزمهما حكمه كالقاضي ويعتبر اهليته وقت الحكم والتحكيم جميعا وله ان
يسمع البينة ويقضي بالنكول والاقرار لانه حكم شرعي فاذا حكم لزمهما لولايته عليهما ولكل واحد منهما الرجوع
قبل الحكم لانه انما ولي الحكم عليهما برضاهما فاذا زال الرضى زالت الولاية كالقاضي مع الامام وان رفع
حكمه الى قاض امضاه ان وافق مذهبه لعدم الفايدة في نقضه وابطله ان خالفه لانه لا ولاية له عليه فلا
يلزمه انفاذ حكمه بخلاف القاضي لان ولايته عامة ولا يجوز حكمه لمن لا تقبل شهادته له للتهمة

كتاب الحجر

١٢

وهو في اللغة مطلق المنع ومنه حجر الكعبة لانه منع من الدخول فيه وسمي الحرام حجرا لانه ممنوع من التصرف فيه
وفي الشرع المنع عن اشيا مخصوصة باوصاف مخصوصة على ما ياتيك ان شا الله تعالى واسبابه الصغر

المال لاغير وهو عاقل بالغ فيصح اقراره فيما لا حجر عليه فيه ويلزمه حقوق الله تعالى من الزكاة والكفارات والحج
لانه مخاطب ولا حجر عن حقوق الله تعالى فتخرج عنه الزكاة بمحضر من القاضي او امينه احترازا ان يصرفها
في غير مصرفها واما الكفارات فالصوم فيه مدخل فيكفره بالصوم لاغير كابن السبيل المنقطع عن ماله ولو
اعتق عن ظهاره نفذ العتق وسعى العبد في قيمته ولا يجزيه عن الظهار لانه عتق ببدل كالمريض المديون اذا
اعتق عن ظهاره ثم مات يسعى العبد للغرماء ولا يجزيه وكذا ساير الكفارات ولو كفر بالصوم ثم صلح قبل تمامه
فعليه ان يكفر لزوال العجز واما الحج فان القاضي يسلم النفقة الى ثقة من الحاج ينفقها عليه ولا يمنع من عمرة
واحدة لوجوبها عند بعض العلماء ولا من القران لانه افضل واثوب ولانه لا يمنع من كل واحدة منهما على الانفراد
فكذا على الاجتماع وبل اولى لانه افضل وله ان يسوق البدنة لمكان الاختلاف فان عمر رضي الله عنه
فسر الهدي بالبدنة ويلزمه حقوق العباد اذا تحققت اسبابها علما بالسبب وكذلك النفقة على زوجته
وولده وذوي ارحامه لان السفه لا يبطل حقوق العباد ولان النفقة على الزوجة والاولاد من الحوائج
الاصلية **قال** ولا يحجر على الناسق اما عنده فظاهر واما عندهما ان كان مصلحا لماله لقوله تعالى
فان انستم منهم رشدا فادفعوا اليهم اموالهم وقد اونس منه نوع رشد وهو اصلاح المال فيتناوله ولان
الحجر للفساد في المال لا في الدين الا ترى انه لا يحجر على الذمي والكفر اعظم من الفسق **قال** ولا يحجر على المديون
لما تقدم في الحجر على السفيه فان طلب غرماؤه حبسه حبسه حتى يبيع ويوفي الدين على الوجه الذي بيناه في
ادب القاضي فان كان ماله دراهم او دنانير والدين مثله قضاه القاضي بغير امره لان رب الدين اخذه
بغير امره فالقاضي يعينه عليه وان كان احدهما دراهم والاخر دنانير او بالعكس باعه القاضي في الدين
والقياس ان لا يبيعه كالعروض لانه نوع حجر وجه الاستحسان انهما جنس واحد نظرا الى الثمنية والمالية
وعدم التعيين بخلاف العروض لانها متباينة للديون من كل وجه والعرض متعلق بعين العروض دون الاثمان
فافترقا ولا يبيع العروض لانه حجر عليه وهو تجارة لا عن تراض وقالا يبيع وعليه الفتوى وقال ابو يوسف
ومحمد اذا طلب غرماء المفلس الحجر عليه حجر القاضي عليه ومنعه من التصرفات والاقرار حتى لا يقر بالغرماء نظرا
لهم لانه ربما الجا ماله فيفوت حقهم ولا يمنع من البيع لمثل الثمن لانه لا يبطل حق الغرماء ويبيع ماله ان امتنع
المديون من بيعه وقسمه بين الغرماء بالحصص لان ايفاء الدين مستحق عليه فيستحق عليه البيع لانابته فاذا
امتنع باع القاضي عليه نيابة كالجب والعنة ولابي حنيفة ما مر وجوابهما ان التلجيه متوهمة فلا يبنى عليها حكم
مشتق وقضاء الدين مستحق عليه لكن لا نسلم تعيين البيع له بخلاف الجب والعنة وانما يحبس ليوفي دينه باي
طريق شاء ثم التفريع على اصلهما انه يباع في الدين المتقدم ثم العروض ثم العقار لما فيه من المسارعة الى
قضاء الدين ومراعاة المديون ويترك له ثياب بدنه دستا او دستان وان اقر في حال الحجر بمال لزمه
بعد قضاء الديون لان هذا المال تعلق به حق الاولين ولان لو صح في الحال لما كان في الحجر فائدة حتى لو استفاد
مالا بعد الحجر فقد اقراره فيه لانه لم يتعلق به حقهم ولو استهلك مالا لزمه في الحال لانه مشاهد لا راد له ويتبع
من ماله عليه وعلى زوجته واولاده الصغار وذوي ارحامه لانها من الحوائج الاصلية وانها مقدمة على حقهم
ولو تزوج امراة فهي في مهر مثلها اسوة الغرماء **قال** وان لم يظهر للمفلس مال فالحكم ما مر في ادب القاضي
الى ان قال خلي سبيله **قال** ولا يحول بينه وبين غرمائه بعد خروجه من الحبس يلازمونه ولا يمنعونه من

التصرف

ووقت ولا معنى للحجر عليه لدفع الضرر عنه بالتبذير واضاعة المال وهذا مما يعرفه ذووا العقول والنفوس
الابية ولا يجوز تحمل الضرر الاعلى لدفع الضرر الادنى حتى لو كان في الحجر عليه دفع الضرر العام جاز كالمفتي
الماجن والطبيب الجاهل والمكاري المفلس لعموم الضرر من الاول في الاديان ومن الثاني في الابدان ومن
الثالث في الاموال واما حديث معاذ فلنا انما باع ماله برضاه لان معاذا لم يكن سفيها وكيف يظن به
ذلك وقد اختاره صلى الله عليه وسلم عليهم للقضاء وفصل الحكم وكذلك بيع عمر وقيل بانه كان بيع
الدراهم بالدنانير وانه جائز والحجر عليه ابلغ عقوبة من منع المال فلا يقاس عليه ومنع المال عنه مفيد لان
غالب السفه يكون في الهبات والنفقات فيما لا مصلحة فيه وذلك انما يكون باليد واذا حجر عليه القاضي
ورفع الى قاض اخر فابطله جاز لان القضاء الاول مختلف فيه لانه قضاء في مختلف فيه فلو امضاه الثاني ثم رفع
الى ثالث لا ينقضه لان الثاني قضى في مختلف فيه فلا ينقض ثم عند ابي يوسف ان كان مبذرا استحق الحجر فينفذ
تصرفه ما لم يحجر عليه القاضي فاذا حجر صح لا ينطلق الا باطلاقه وقال محمد تبذيره يحجر واصلاحه يطلقه نظرا
الى الموجب وزواله ولابي يوسف انه فصل مجتهد فيه فلا بد من القضا ليترجح به ثم عند ابي يوسف حنيفة اذا
بلغ غير رشيد لا تسلم اليه ماله لعدم شرطه وهو ايناس الرشد بالنص فاذا بلغ خمسا وعشرين سنة سلم اليه وان لم
يؤنس رشده وان تصرف فيه قبل ذلك نفذ وقالا لا يدفع اليه حتى يؤنس رشده بالنص ولا يجوز تصرفه فيه لان
علة المنع السفه فيبقى ببقائه ولابي حنيفة قوله تعالى ولا تاكلوها اسرافا وبدارا ان يكبروا وهذه اشارة الى
انه لا يمنع عنه اذا كبر وقدره ابو حنيفة بهذه المدة لان الغالب ايناس الرشد فيها الا ترى انه يصلح ان يكون جدا
وعن عمر رضي الله عنه انه قال ينتهي بمن الرجل الى خمس وعشرين سنة وفسر الاشد بذلك في قوله تعالى حتى يبلغ اشده
وتصرفه قبل ذلك نافذ لان المنع عنه للتاديب لا للحجر فلهذا نفذ تصرفه فيه ثم نفرع المسايل على قولهما فنقول انه
اذا حجر القاضي عليه صار في حكم الصبي الا في اشياء فانه تصح منه كالعاقل وهي النكاح والطلاق والعتاق
والاستيلاد والتدبير والوصية مثل وصايا الناس والاقرار بالحدود والقصاص لانه من اهل هذه التصرفات
لكونه مخاطبا اما النكاح فهو من الحوايج الاصلية ويلزم بمثل مهر المثل لانه لا غبن فيه ويبطل ما زاد عليه لانه تصرف
في المال وصار كالمريض المديون وان كانت المراة سفيهة فتزوجت نفسها من كفو باقل من مهر المثل جاز
فان كان اقل مما لا يتغابن فيه ولم يدخل بها يقال للزوج اما ان تتم لها او تفارقها لان رضاها بالنقصان لم يصح
ويخير الزوج لانه ما رضي بالزيادة وان دخل بها لم يخير ووجب مهر المثل فلا فائدة في التخيير واما الطلاق
فلقوله صلى الله عليه وسلم كل طلاق واقع الا طلاق الصبي والمعتوه ولان كل من ملك النكاح وقع طلاقه والعتق
لوجود الاهلية ويسعى العبد في قيمته لمكان الحجر عن التبرعات بالمال الا ان العتق لا يقبل الفسخ فقلنا بنفاذه ووجوب
السعاية نظرا للجانبين وعن محمد انه لا يسعى واما التدبير فلانه يوجب حق العتق او هو عتق من وجه فاعتبر
بحقيقة العتق الا انه لا يسعى الا بعد الموت فاذا مات ولم يؤنس رشده سعى في قيمته مدبرا كانه اعتقه بعد التدبير
واما الاستيلاد فان وطيها فولدت وادعاه ثبت نسبه لحاجته الى بقاء النسل فلا يسعى اذا مات وكذلك ان
اقر انها ام ولده ومعها ولد وان لم يكن معها ولد سعت في قيمتها بعد الموت لانه متهم في ذلك فصار كالعتق واما
الوصية فالقياس ان لا تصح لانها تبرع وهبة لكنا استحسنا ذلك اذا كانت مثل وصايا الناس لانها قربة تتقرب
بها الى الله تعالى وهو محتاج اليها سيما في هذه الحالة واما الاقرار بالحدود والقصاص فلان الحجر عن التصرف

له اذنت لك في التجارة في البر دون البحر وقال زفر يختص بما قيده به لانه يستفيد التصرف باذنه وصار كالوكيل
ولنا ما بينا انه فك الحجر ورفع السبب الذي كان لاجله محجورا فبعده يتصرف لنفسه باهليته كما بعد الكتابة
وفك الحجر يوجد بالاذن في نوع واحد لان الضرر يلحق المولى لاشتمالها بين نوع ونوع فيلغو التقييد وبقي
قوله انجر وليس كالوكيل لانه يصح بقوله اذنت لك في التجارة ولا يصح التوكيل به لانه مجهول اما رفع الحجر
اسقاطه والجهالة لا تبطله ولا يرجع على العبد بالعهدة في تصرفاته ويرجع على الوكيل ولو اقتصر على قوله
اذنت لك صح وفي التوكيل لا يصح والصبي يتصرف لنفسه في ماله فلا يكون نائبا **قال** ولو اذن له بشراء
طعام الاكل وثياب الكسوة لا يصير ماذونا لانه استخدام وليس بتجارة لان التجارة ما يطلب منه الربح
ولانه لو اعتبرناه اذنا ادى الى سد باب الاستخدام وفيه من الفساد ما لا يخفى **قال** والماذون ان يبيع
ويشتري لانه اصل التجارة ويوكل لانه قد لا تمكنه المباشرة بنفسه في بعض الاحوال ويبضع ويضارب
لان ذلك من التجارة ويعير لان ذلك من افعال التجار ويرهن ويسترهن لانه وفاء واستيفاء هما من
توابع البيع ويؤجر ويستاجر ويسلم ويقبل السلم لان كل ذلك من صنيع التجار ويزارع ويشتري طعاما
ويزرعه لانه تجارة يقصد منها الربح ويشارك عنانا لانها من افعال التجار وله ان يواجر نفسه لانه يحصل
له الربح والاكتساب وهو المقصود ولو اقر بدين او غصب او وديعة جاز لانه لو لم يصح لامتنع الناس من
معاملته ولان الغصب مبادلة ولا يتزوج لانه ليس من التجارة فلو تزوج اخذ بالمهر بعد الحرية ولا يزوج
مماليكه وقال ابو يوسف يزوج الامة لانه نوع تجارة وهو وجوب نفقتها على غيره بخلاف العبد لانه يوجب
عليه نفقة زوجته ولهما انه ليس بتجارة ولهذا لا يملك في العبد ونفقتها ليست بتجارة ولان الزواج عيش
في الامة ولا يكاتب لانه اطلاق وليس بتجارة ولا يعتق بمال ولا بغير مال ولا يقرض ولا يهب بعوض ولا بغير عوض
ولا يتصدق لان ذلك تبرع ابتداء او انتهاء وليس من التجارات ولا يتكفل بنفس ولا بمال لانه تبرع
قال ويهدي القليل من الطعام ويضيف معامليه لانه من صنيع التجار وفيه استمالة قلوب المعاملين
وقد صح انه قبل هدية سلمان الفارسي رضي الله عنه وكان عبدا وقال محمد يتصدق بالرغيف ونحوه ولم يقدر محمد
الضيافة اليسيرة وقيل ذلك على قدر مال التجارة ان كانت نحو عشرة الاف فالضيافة عشرة وان كانت تجارته
عشرة دراهم فدانق كثير وله ان يحط من الثمن لعيب كعادة التجار ولعله اصلح من الرضا بالعيب والحط بغير
عيب لانه تبرع **قال** ويأذن لرقيقه في التجارة لانه نوع تجارة والاصل ان كل من له ولاية التجارة يصح اذنه
للعبد فيها كالمكاتب والماذون والمضارب والاب والجد والقاضي وشريكي المفاوضة والعنان والوصي
ولا يجوز ذلك للام والاخ والعم لانه ليس لهم ولاية التجارة **قال** وما يلزمه من الديون بسبب الاذن
متعلق برقبته يباع فيه الا ان يفديه المولى لان المولى رضي بذلك فانه لو لم يتعلق برقبته كان تصرفه نفعا
محضا فلا حاجة الى الاذن وانما شرط اذن المولى ليصير راضيا بهذا الضرر ولان سبب هذا الدين التجارة
وهي باذنه ولان تعلق الدين برقبته مما يدعو الى معاملته وانه يصلح مقصود المولى فينعدم الضرر في حقه
الا انه يبدأ بكسبه لانه اهون فان لم يف بالديون فان فداه المولى بدون الغرما انقطع حقهم عنه والا
يباع ويقسم ثمنه بين الغرماء بالحصص لتعلق حقهم به كتعلقها بالتركة فان بقي شيء طولب به بعد الحرية لان الدين
ثبت عليه ولم يف به الرقبة فيبقى عليه الى وقت القدرة وهو ما بعد الحرية **قال** وان حجر المولى عليه لم ينحجر

حتى

التصرف والسفر وياخذون فضل كسبه يقتسمونه بينهم بالحصص قال عليه السلام اصاحب الحق اليد واللسان اي
اليد بالملازمة واللسان بالاقتضا وقال ابو يوسف ومحمد اذا فلسه القاضي حال بينه وبين الغرما الا ان
يقيموا البينة انه قد حصل له مال وهذا بنا على صحة القضاء بالافلاس فيصح عندهما فيستحق الانظار وعند ابي
حنيفة لا يصح لان الافلاس لا يتحقق فان المال غاد ورايح ولان الشهادة شهادة على العدم حقيقة فلا تقبل ولان
الشهود لا يحققون باطن احوال الناس وامورهم فربما له مال لا يطلع عليه لصدقه احتياطا خوفا من
الظلمة واللصوص وهو مظهر الفقر والعسرة فاذا الازمن فربما اضجروه فاعطاهم والملازمة ان
يدور معه حيث دار ويجلس على بابه اذا دخل بيته وان كان المديون امراة لا يلازمها مزارا من الفتنة
ويبعث امراة امينة تلازمها وبينة اليسار مقدمة على بينة الاعسار لانه مثبته اذ الاصل الاعسار

كتاب ١٣ الماذون

الاذن في اللغة الاعلام قال الله تعالى واذن في الناس بالحج اي اعلم ومنه الاذان لانه اعلام بوقت الصلاة وفي
الشرع فك الحجر واطلاق التصرف لمن كان ممنوعا عنه شرعا فكانه اعلمه بفك الحجر عنه واطلاق تصرفه واعلم
التجار بذلك ليعاملوه وفايدته اهتدا الصبي والعبد الى اصدار التصرفات واكتساب الاموال واستجلاب
الارباح وقد ندب تعالى الى ذلك بقوله وابتلوا اليتامى اي اختبروهم بشي تدفعونه اليهم من المال
ليتصرفوا فيه فتنظروا في تصرفهم والدليل على جوازه ما روي انه صلى الله عليه وسلم كان يجيب دعوة المملوك
ولا يجوز اجابة دعوة المحجور عليه فدل على جواز الاذن وعليه الاجماع ثم العبد بالاذن يصير كالاحرار في
التصرفات لانه كان مالكا للتصرفات باهليته باصل الفطرة باعتبار عقله ونطقه الذي هو ملاك التكاليف
والحجر عليه انما كان لحق المولى لاحتمال لحوق الضرر به بتعلق الدين برقبته او بكسبه وكل ذلك ملك المولى فاذا اذن
له فقد رضي بتصرفه فيتصرف باعتبار مالكيته الاصلية ولهذا قلنا انه لا يتوقت لان الاسقاطات لا تتوقت
حتى لو اذن له يوما او شهرا كان ماذونا مطلقا ما لم ينهه وكذلك اذن القاضي والوصي لعبد اليتيم وكذلك
للصبي الذي يعقل فان الحجر عليه انما كان خوفا من سوء تصرفه وعدم هدايته للاصلح فاذنهما لهما دليل صلاحية
التصرف فجاز تصرفه **قال** ويثبت بالصريح وبالدلالة كما لو راه يبيع ويشتري فسكت سوا المبيع
للمولى او لغيره بامره او بغير امره صحيحا او فاسدا لان سكوته عند هذه التصرفات دليل رضاه كسكوت الشفيع
عند تصرف المشتري وقال زفر لا يثبت بالدلالة لان سكوته محتمل وصار كما لو كيل ولنا ان الناس اذا راوه يتصرف
هذه التصرفات والمولى ساكت يعتقدون رضاه بذلك والا لمنعه فيعاملونه معاملة الماذون فلو لم يعتبر
سكوته رضى يفضي ذلك الى الاضرار بهم فوجب ان يكون سكوته رضى دفعا للضرر عنهم **قال** ويصير ماذونا
بالاذن العام والخاص فالعام ان يقول لعبده اذنت لك في التجارة او اذنت لك في البيع والشرا ولا يقيده بشي
لان ذلك عام فيتناول جميع الانواع وكذلك اذا قال ادا الى الغلة او ان اديت الى الغلة فانت حر لانه لا قدرة على
ذلك الا بالكسب ولا كسب الا بالتجارة ويجوز تصرفه بالغبن الفاحش وقالا لا يجوز اذا كان غبنا فاحشا لان
الزيادة بمنزلة التبرع وله ان يتصرف باهليته كالحر وهذه تجارة فيجوز والصبي والماذون على هذا الخلاف
والخاص ان ياذن له بالتجارة في نوع خاص بان يقول له اذنت لك في البز او في الصرف او في الخياطة او في
الصباغة فانه يصير ماذونا في جميع التجارات والحرف وكذلك اذا نهاه عن التجارة في نوع خاص وكذلك لو قال

كتاب الاكراه

الى العبد لزوال المانع وهو الالزام والاجبار على ما يكرهه الانسان طبعا او شرعا فتقدم عليه مع عدم الرضا ليدفع عنه ما هو اضر منه
ثم قيل هو معتبر بالهزل المنافي للرضا فما لا يؤثر فيه الهزل لا يؤثر فيه الاكراه كالطلاق والاخواته وقيل هو معتبر
بخيار الشرط الخالي عن الرضا بموجب العقد فما لا يؤثر فيه الشرط لا يؤثر فيه الاكراه **قال** وتعتبر فيه قدرة
المكره على ايقاع ما هدد به لانه اذا لم يكن قادرا عليه لا يتحقق الخوف فلا يتحقق الاكراه وما روي عن ابي حنيفة
ان الاكراه لا يتحقق من سلطان فاختلاف عصر وزمان ولا بد من خوف المكره عاجلا لانه لو لم يخف فعله يكون
راضيا فلا يكون مكرها لان الاكراه ما يفعله بغيره فينتفي به رضاه او يفسد عليه اختياره مع بقاء اصل
القصد لانه طلب منه احد الامرين فاختار احدهما فاذا فعله برضاه لا يكون مكرها ولا بد من امتناعه
من الفعل قبل الاكراه لان الاكراه لا يتحقق الا على فعل يمتنع عنه المكره اما اذا كان يفعله فلا اكراه ويكون
الامتناع لحقه كبيع ماله والشرا واعتاق عبده ونحو ذلك او لحق آدمي كاتلاف مال الغير ونحوه او
لحق الشرع كالقتل والزنا وشرب الخمر ونحوها لان الامتناع لا يكون الا لاحد هذه الاشيا ولا بد ان يكون
المكره متلفا نفسا او عضوا كالقتل والقطع او موجبا غما ينعدم به الرضا كالحبس والضرب الشديد
واحكامه تختلف باختلاف هذه الاشيا فتارة يلزمه الاقدام على ما اكره عليه وتارة يباح له وتارة يرخص
وتارة يحرم على ما نبينه ان شا الله تعالى **قال** فلو اكره على بيع او اجارة او اقرار او شرا بقتل او ضرب شديد
او حبس فعل ثم زال الاكراه فان شا امضاه وان شا فسخه لان الملك يثبت بالعقد لصدوره من اهله في محله
الا انه قد شرط الحل وهو الراضي فصار كغيره من الشروط المفسدة حتى لو تصرف فيه تصرفا لا يقبل النقض كالعتق
ونحوه ينفذ وتلزمه القيمة وان اجازه جاز لوجود الراضي بخلاف البيع الفاسد لان الفساد لحق الشرع فلا
يجوز باجازتهما ولا ينقطع حق الاسترداد هنا وان تداولته الايدي بخلاف البيع الفاسد لان الفساد لحق الشرع
وقد تعلق بالبيع الثاني حق العبد وهنا الرد ايضا حق العبد فتساويا ولو اكره بضرب سوط او حبس يوم او
قيد يوم لا يكون اكراها لانه لا يبالي به عادة الا اذا كان ذا منصب يستضر به فيكون اكراها في حقه لزوال
الرضا واما الاقرار فليس بسبب لكن جعل حجة لرجحان جانب الصدق وعند الاكراه يترجح جانب الكذب
لدفع الضرر وان قبض العوض طوعا فهو اجازة لانه دليل الرضا كالبيع الموقوف وان قبضه مكرها فليس
باجازة ويرده ان كان قايما فان هلك المبيع في يد المشتري وهو غير مكره فعليه قيمته لانه بيع فاسد والمقبوض
فيه مضمون بالقيمة وللمكره ان يضمن المكره لانه كالالة له فكانه هو الذي دفعه الى المشتري وصار
كغاصب الغاصب فان ضمن المكره رجع على المشتري لانه صار كالبايع وان ضمن المشتري نفذ كل بيع
حصل بعد الاكراه لانه ملكه بالضمان والمضمونات تملك باداء الضمان مستندا الى وقت القبض عندنا
على ما عرف **قال** وان اكره على طلاق او عتاق ففعل وقع لما بينا انه معتبر بالهزل لانهما يجريان مجرى
واحدا في عدم الرضا وقد بينا ان الاكراه لا يسلب القصد فقد تحقق وقوع الطلاق والعتاق على سكوته
وعبده فيقع ويرجع على المكره بقيمة العبد والولاء للمعتق لما بينا انه الة له فاضيف اليه فله تضمينه
وفي الطلاق بنصف المهر ان كان قبل الدخول وبما يلزمه من المتعة عند عدم التسمية لانه اكرهها كان
على شرف السقوط بان يجي الفرقة من قبلها وكان اتلافا لهذا القدر من المال فيضاف اليه بخلاف تابعه

حتى يعلم اهل سوقه او اكثرهم لانهم اذا لم يعلموا ربما يعونه بناء على ما عرفوه من الاذن فلو انحجر يتضررون بذلك لانه اذا
لم يتعلق حقهم بكسبه ورقبته يتاخرون الى ما بعد المرة وقد لا يعتق فيتضررون اما بالتاخير او بالعدم ولو حجر عليه
في السوق عند رجل او رجلين لا ينحجر ولو حجر عليه في البيت عند اهل سوقه او اكثرهم انحجر والمعتبر اشتهار الحجر
عندهم اذا كان الاذن مشهورا اما اذا لم يعلم بالاذن غير العبد ثم علم بالحجر انحجر ولا يزال ماذونا حتى يعلم بالحجر
كالوكيل لانه يتضرر لو انحجر بدون علمه لانه يلزمه قضاء الديون بعد الحرية وانه ضرر به **قال** وان ولدت الماذونة
من مولاها فذلك حجر خلافا لزفر له ان ذلك لا يمنع الاذن ابتداء فكذا بقاء ولنا انه يمنعها عادة فيمنعها من
الخروج والبروز والتصرفات فكان حجرا دلالة بخلاف الابتداء فانه صريح في الاذن فلا يعارضه الدلالة
قال والاباق حجر لانه لا يقدر على قضاء دينه من كسبه وهو ما اذن له الا بهذا الشرط مقصودا **قال**
ولو مات المولى او جن او لحق بدار الحرب مرتدا صار محجورا لانه زال ملكه عنه بالموت واللحاق الا ترى انه ينتقل
الى ملك ورثته وهو عقد غير لازم فيزول بزوال الملك وبالجنون زالت الاهلية فيبطل الاذن اعتبارا
بالابتداء لان ما يلزم من التصرفات يعتبر لدوامه الاهلية كما يعتبر لابتدائه **قال** ويصح اقراره بما في يده
بعد الحجر سواء اقر انه غصب او امانة او اقر بدين وقالا لا يصح لان المصحح كان الاذن وقد زال ولهذا لا يصح في حق
الرقبة وصار كما اذا باعه من آخر وله ان المصحح اليد وهي باقية ولهذا لا يصح فيما اخذه المولى وبطلانها
لعدم الحاجة وهي باقية بدليل اقراره بخلاف الرقبة لانها ليست في يده وملك المولى ثابت فيها فلا يبطل من
غير رضاه وبخلاف البيع لان الملك قد تبدل فلم يبق حكم الملك الاول **قال** واذا استغرق الديون ماله ورقبته
لم يملك المولى شيئا من ماله وهو كالاجنبي ولو اعتق عبيده لا يعتقون ولو قتل عبده فعليه قيمته على السيد
وقالا يملكه المولى ويعتقون باعتاقه وعليه قيمة المقتول في الحال لهما انه ملك رقبته حتى جاز عتقه فيملك كسبه
وكذا يحل له وطء الماذونة وتعلق حق الغرماء يمنع المولى عن التصرف فيه وبعضه بعد وتوعدا في ابطال ملكه ولهذا ان
الملك واقع للماذون لان سبب الملك الاكتساب فيكون اولى به من غيره بالنص وانما ينتقل الى المولى اذا فضل
عن حاجته والحاجة قائمة في الدين المحيط والماذون ملكه لكونه آدميا مكلفا لكن ملكا مستقلا لا مستقرا
كملك المقتول الدية والجنين الغرة ثم ينتقل الى ورثته حتى يكون موروثا عنه بخلاف ما اذا لم يكن مستغرقا
لان الانسان قل ما يخلو عن قليل الدين سيما التجار فلو اعتبرنا القليل مانعا ادى الى سد باب التصرفات
على المولى فيمتنع الاذن **قال** وان اعتقه نفذ لبقاء ملكه فيه وضمن قيمته للغرماء وما بقي فعلى العبد لان حقهم
تعلق برقبته وقد فوتها بالعتق فيغرم لهم قيمتها وما فضل اخذوه من المعتق لانه حر مديون وان شاؤا ضمنوا
المعتق جميع ديونهم لان حقهم تعلق برقبته وقد حصلت له فيضمنها وان كان الدين اقل من قيمته ضمن الدين
لان حقهم فيه **قال** ويجوز ان يبيعه المولى بمثل الثمن او اقل لانه اجنبي عن كسبه اذا كان مديونا كما بينا ولا
تهمة فيه وفيه منفعة للعبد بدخول المبيع في ملكه فان باعه وسلمه ولم يقبض الثمن سقط ان كان دينا لان المولى
لا يثبت له دين على عبده وان كان الثمن عرضا لا يسقط لجواز بقاء حقه في العين **قال** ويجوز ان يبيع من المولى بمثل
الثمن او اكثر لانه كالاجنبي ولا تهمة حتى لو باعه باقل من القيمة لا يجوز للتهمة ولو باع المولى العبد فقبضه المشتري
وعيبه فالغرماء ان شاؤا ضمنوا البائع لانه اتلف حقهم بالبيع والتسليم وان شاؤا ضمنوا المشتري بالشراء والتعييب وان
شاؤا اجازوا البيع واخذوا الثمن لان الحق لهم كالمرتهن فان ضمنوا البائع ثم رد عليه بعيب رجع عليهم بما ضمن وعاد حقهم

الكفر قال وان اكره بالقتل على القتل لم يفعل ويصبر حتى يقتل وكذا قطع العضو وسب المسلم واذاه وضرب
الوالدين ضربا مبرحا لان الظلم حرام شرعا وعقلا لاستباحة بحال ولا بوجه ما وكذا قتل المسلم البريء لا
يباح بوجه ما فان قتل اثم لقيام الجرمة والقصاص على المكره لانه الة له فيما يصلح ان يكون الة وهو
القتل ولا يصلح ان يكون الة في ابراء لانه بالجناية على الدين وانه حرام فلا يباح الا من جهة صاحب الحق
وقال ابو يوسف لا قصاص على واحد منهما لان القصاص يندرئ بالشبهات وقد تحققت الشبهة في حق كل
واحد منهما اما المكره فهو محمول عليه واما المكره فلعدم المباشرة وقال زفر يجب على المكره لان المباشرة موجبة
للقتل ولهذا لا يصلح تعلق به الاثم ولهما ما تقدم انه الة فيما يصلح والقتل يصلح بان يلقيه عليه وصار كمن
اكره مجوسيا على ذبح شاة مسلم فالفعل ينتقل الى المكره في الانتلاف حتى يجب عليه الضمان ولا ينتقل
الحكم حتى يحل اكلها قال وان اكره على الردة لم تبن امراته منه لان البينونة تبتنى على الردة والردة
غير متحققة لاحتمال عدم اعتقاد الكفر بل هو الظاهر عند الاكراه ولو اختلفا فالقول قوله في عدم الاعتقاد
لانه لا يعرف الا من جهته قال ومن اكره على الزنا لا حد عليه لوجود الشبهة ويأثم بالفعل ولو صبر
كان ماجورا كالقتل لان الزنا لا يباح بوجه ما وقال ابو حنيفة اولا وهو قول زفر محمد لان انتشار الالة دليل
الطواعية قلنا وقد يكون طبعا والشبهة موجودة ولو اكرهت المراة وسعها ذلك ولا اثم نص عليه محمد لان الفاعل
الرجل دونها لان الايلاج فعله فلم يتحقق الزنا منها لكن تمكينها وسيلة الى فعله فيباح عند الضرورة
ولو امره ولم يكرهه في هذه المسايل كلها الا انه يخاف من القتل ان لم يفعل فهو في حكم المكره لان الالجاء
باعتبار الخوف وقد تحقق

اكرهت المرأة

باب الدعوى

الدعوى مشتقة من الدعا وهو الطلب وفي الشرع قوله يطلب به الانسان اثبات حق على الغير لنفسه والبينة
من البيان وهو الانكشاف والاظهار والبينة في الشرع تظهر صدق المدعي وتكشف الحق والاصل
في الباب قوله صلى الله عليه وسلم لو ترك الناس ودعواهم لادعى قوم دماء قوم واموالهم لكن البينة
على المدعي واليمين على المدعى عليه وفي رواية واليمين على من انكر وروي ان حضرميا وكنديا اختصما
بين يدي رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال للحضرمي الك بينة فقال لا فقال لك يمينه ليس لك غير ذلك
فتبدا بمعرفة المدعي والمدعى عليه والاصل في الباب وتبتنى عليه عامة مسايله قال
المدعي من لا يجبر على الخصومة والمدعى عليه من يجبر وقيل المدعي من يضيف الى نفسه ما ليس بثابت والمدعى
عليه من يتمسك بما هو ثابت بظاهر اليد فلو ادعى على رجل دينا فادعى الوفاء او البراءة صار مدعيا لدعواه
ما ليس بثابت وهو فراغ ذمته بعد اشتغالها على الشغل وقيل المدعي من لا يستحق الا بحجة كالخارج والمدعى
عليه من يستحق عليه بقوله من غير حجة كذي اليد وقيل المدعي من يضيف ما عنده غيره الى نفسه والمدعى عليه من
يضيف ما عنده الى نفسه وجميع العبارات متقاربة وينبغي ان تحقق ذلك ويعرف بالمعنى لا بالصورة فان
فان المودع اذا ادعى ايصال الوديعة فانه مدع صورة منكر معنى حتى لو ترك لا يترك والفقيه اذا امعن النظر
ونعم الفكر ظهر له ذلك بتوفيق الله تعالى ولا يصح الدعوى الا في مجلس القضا على خصم حاضر اعلم ان الدعوى
اذا صحت عند القاضي اوجبت على خصم الحضور الى مجلس القاضي قال تعالى واذا دعوا الى الله ورسوله
ليحكم بينهم اذا فريق منهم معرضون ذمهم على ترك الحضور وهو الاعراض عن الاجابة وعن علي رضي الله

الدخول لان المهر تاكد بالدخول وهكذا النذر واليمين والظهار والرجعة والايلا والفي باللسان لان هذه
الاشياء لا تقبل الفسخ وتصح مع الهزل والخلع بمين او طلاق وعليها البدل ان كانت طايعة ولا شي عليه فيما
وجب بالنذر واليمين لانه لا مطالب له في الدنيا فلا يطلبه فيه والنكاح كالطلاق فان كان مهر المثل
او اقل لم يرجع بشي لانه وصل اليه عوض ما خرج من ملكه وان كان اكثر من مهر المثل بطلت الزيادة
لان الرضا شرط للزوم الزيادة وقد فاتت وان اكرهت المراة فان كان الزوج كفوا بمهر المثل جاز
ولا ترجع بشي لما بينا وان كان اقل فالزوج اما ان يتم لها مهر المثل او يفارقها ولا شي عليه ان لم يدخل بها
لان الفرقة جات من قبلها حيث لم ترض بالمسمى وان دخل بها وهي مكرهة فلها مهر مثلها وان كانت طايعة
فهو رضي بالمسمى ويبقى الاعتراض للاولياء عند ابي حنيفة على ما عرف **قال** فان اكره على شرب خمر او اكل
ميتة او على الكفر او اتلاف مال مسلم او ذمي بالحبس والضرب فليس بمكره والاصل في هذا ان شرب الخمر
واكل الميتة ومال الغير مباح حالة المخمصة وهو خوف فوت النفس قال تعالى فمن اضطر غير باغ ولا عاد
فلا اثم عليه فاذا اكره على ذلك بالضرب والحبس لا يسعه ذلك لانه ليس في معناه واذا لم يبح بهذا النوع
من الاكراه لا يباح الكفر لانه اعظم جريمة واشد حرمة واقبح من هذه الاشيا لان حرمتها بالسمع وحرمة
الكفر به وبالعقل وان اكره باتلاف نفسه وسعه ان يفعل اما شرب الخمر واكل لحم الخنزير والميتة فلما
تلونا من النص ووجهه ان حالة الضرورة صارت مستثناة من الحرمة فكانت الميتة والخمر حالة الضرورة
كالخبز والماء في غير حالة الضرورة فلو لم يفعل حتى قتل وهو يعلم بالاباحة اثم كما في حال المخمصة ولان الحرمة لما
زالت بقوله تعالى فلا اثم عليه صار كالممتنع عن الطعام والشراب حتى مات فياثم واما اتلاف مال الغير فكذلك
يباح حالة المخمصة فزال الاثم والضمان على ما اكرهه لما مر وكذلك لو توعده بضرب يخاف منه على نفسه او
بقطع عضو منه ولو انملة لان حرمة الاعضاء كحرمة النفس الا ترى انه كما لا يباح له القتل حالة المخمصة لا
يباح له قطع العضو ولو خوفه بالجوع لا يفعل حتى يجوع جوعا يخاف منه التلف فيصير كالمضطر واما الكفر
فانه يسعه ان ياتي به وقلبه مطمئن بالايمان لما روي ان عمار بن ياسر اكرهه المشركون على الكفر فاعطاهم
بلسانه ما ارادوا ثم جا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو يبكي فقال له ما وراك فقال شر نلت منك
فقال كيف وجدت قلبك قال مطمئنا بالايمان فجعل عليه السلام يمسح عينيه ويقول ما لك ان عادوا فعد
ونزل قوله تعالى الا من اكره وقلبه مطمئن بالايمان وفيه دليل الكتاب والسنة وهو قوله عليه السلام ان
عادوا فعد وللاثر فعل عمار وان صبر حتى قتل كان ماجورا وهو العزيمة فان خبيب بن عدي الانصاري
صبر حتى قتل وسماه رسول الله صلى الله عليه وسلم سيد الشهدا وقال هو رفيقي في الجنة ولانه بذل مهجته
وجاد بروحه تعظيما لله تعالى واعلاء لكلمته ليلاقي بكلمة الكفر فكان شهيدا كمن بارز بين الصفين مع علمه
انه يقتل فانه يكون شهيدا ومن هذا القبيل سب النبي صلى الله عليه وسلم وترك الصلوات الخمس وكلما
ثبتت فرضيته بالكتاب ولو اكره الذمي على الاسلام صح اسلامه كما لو قتل الحربي على الاسلام فاسلم فانه يصح
بالاجماع قال تعالى وله اسلم من في السموات والارض طوعا وكرها سمي المكره على الاسلام مسلما فان رجع
الذمي لا يقتل لكن يحبس حتى يسلم لانه وقع الشك في اعتقاده فاحتمل انه صحيح فيقتل بالردة ويحتمل انه غير
معتقد فيكون ذميا فلا يقتل الا انا رجحنا جانب الوجود حالة الاسلام تصحيحا لاسلامه لترجيح الاسلام على

قبل القضا حلفه لكونه مختلفا فيه وان كان بعد القضا لم يحلفه لان النكول بمنزلة الاقرار ولو اقر ثم قال احلف لا يسمع
منه كذا هذا ويثبت النكول بقوله لا احلف لانه صريح فيه وبالسكوت لانه دلالة عليه والايحلف الا ان يكون به
خبل او طرش فيعذر **قال** ولا يرد اليمين على المدعي لقوله عليه السلام البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه جعل
جنس اليمين على المدعى عليه لانه ذكره بالالف واللام وذلك ينفي ردها على المدعي ولانه قسم والقسمة تنافي الشركة
فلا يكون للمدعي يمين ويلزم من هذا عدم جواز القضا بالشاهد واليمين لانه ما روينا ينفي ان يكون للمدعي يمين معتبرة
فيبقى القضا بشاهد مجرد وانه خلاف الاجماع وكذا قوله عليه السلام في حديث الحضرمي الك بينة قال لا قال
لك يمينه ليس لك غير ذلك ينفي الجواز ايضا لانه غير المشار اليه في الحديث واما روى انه عليه السلام قضى بشاهد
ويمين فمردود لوجوه احدها انه مخالف للكتاب لانه تعالى اوجب الحق للمدعي بشهادة رجلين وعدله عند عدمهما
الى شهادة رجل وامراتين والنقل الى غيره خلاف الكتاب او نقول الشهادة عليه خلاف الكتاب الثاني انه ورد
في حادثة عامة مختلفة بين السلف فلو كان ثابتا لارتفع الخلاف ولم يرتفع دل على عدم ثبوته الثالث انه خبر
احاد وقوله عليه السلام البينة على المدعي مشهور قريب من المتواتر فلا يعارضه لان خبر الاحاد اذا ورد معارضا
للخبر المشهور يرد الرابع رده ائمة الحديث كيحيى بن معين وغيره الخامس ما روي عن معمر قال سمعت الزهري يقول القضا
بالشاهد واليمين بدعة واول من قضى به معوية **قال** وان قال لي بينة حاضرة في المصر فطلب يمين خصمه لم
يستحلف عند ابي حنيفة وقالا يستحلف لان اليمين حقه ولا يبطل الا باقامة البينة او بالقدرة عليها واقراره بالبينة
لا يكون اقرارا باسقاط اليمين وله قوله صلى الله عليه وسلم الك بينة قال لا قال فلك يمينه رتب اليمين على
عدم البينة فلا تجب مع وجودها ولانا اجمعنا على انه لو قامت البينة سقطت اليمين حتى لو قال المدعى عليه
انا احلف لا يلتفت اليه واذا كانت اليمين لا تثبت حكما مع البينة فاذا اعترف بالبينة وانه قادر على اقامتها
فقد اعترف انه لا يمين على المدعى عليه **قال** ويأخذ منه كفيلا بنفسه ثلاثة ايام ويجيبه القاضي الى ذلك استحسانا
لاحتمال انه يغيب قبل اقامة البينة وكذا لو اقام البينة قبل القضا لاحتمال انه يغيب قبل القضا فيتعذر القضا
فيكفله مدة احضار الشهود على ما يروى عن ابي يوسف وعن ابي حنيفة ثلثة ايام الا ترى انه بمجرد الدعوى
عند القاضي يعديه احياء للحقوق كذا هذا ويكتفي بالكفيل بان يكون معروفا ليحصل التوثق ولا يشترط كونه
مليا او تاجرا فان امتنع ان يعطيه كفيلا امره القاضي بالملازمة على الوجه الذي ذكرنا ان ادب القاضي
وان كان غريبا يلازمه مقدار مجلس القاضي لان ملازمته اكثر من ذلك تضره ويمنعه من سفره من غير حجة
بخلاف المقيم اذ لا ضرر عليه في ذلك وهذا اذا كان حقا لا يسقط بالشبهة اما الحدود والقصاص في النفس
فلا ياخذ منه كفيلا وقالا ياخذ منه كفيلا في حد القذف وفي السرقة ان ادعى المال **قال** ولا يستحلف في
النكاح والرجعة والفيء والايلاء والرق والاستيلاد والنسب والولاء والحدود وقالا يستحلف فيها الا
الحدود واللعان وهذا بناء على ان النكول بذل عنده والبدل لا يجري في هذه الاشيا اقرار عندهما والاقرار
يجري فيها لهما ان الناكل ممتنع عن اليمين الكاذبة ظاهرا فيصير مقرا بالمدعى دلالة الا انه اقرار فيه شبهة
والحدود تندرئ بالشبهات واللعان في معنى الحدود وله انا لو اعتبرناه اقرارا يكون كاذبا في انكاره والكذب
حرام ولو جعلناه بذلا واباحة لا يكون كاذبا فيجعل باذلا صيانة له عن الحرام والمقصود من الاستحلاف
القضا بالنكول فكل موضع لا يقضى فيه بالنكول لا يستحلف ويستحلف في السرقة ان ادعى المال فيحلفه بالله

ان امراة الوليد بن عتبة جات الى رسول الله صلى الله عليه وسلم تشتكي على زوجها فاعداها فقالت
ابى ان يجيز فاعطاها هدبة من ثوبه فجات به ولان الحكام يحضرون الناس لمجرد الدعوى من لدن رسول
الله صلى الله عليه وسلم الى يومنا من غير نكير فاذا حضروا دعى عليه وجب عليه الجواب بلا ارتياب حتى لو
سكت كان انكارا فتسمع البينة عليه دفعا للضرر عن المدعي الا ان يكون اخرس **قال** ولا بد ان يكون
الدعوى بشي معلوم الجنس والقدر لان الدعوى للالزام والقضاء بالمجهول غير ممكن وكذلك الشهادة بالمجهول لا
تقبل فان كان دينا ذكر انه يطالبه به لان فايدة الدعوى اجبار القاضي المدعى عليه على ايفاء حق المدعي
وليس للقاضي ذلك الا اذا طالبه به فامتنع ولا بد من ذكر الوصف لانه لا يعرف الا به وان كان عينا
كلف المدعى عليه احضارها ليشير اليها بالدعوى والشهود عند اداء الشهادة والمنكر عند اليمين وكذلك
ولان ذلك ابلغ في التعريف فان لم يكن حاضرة ذكر قيمتها لانه اذا تعذر مشاهدة العين فالقيمة تقوم
مقامها كما في الاستهلاك اذ هي المقصود غالبا وتذكر في القيمة شيا معينا في نفسه ووصفه وجنسه
نفيا للجهالة كما بينا وان كان حيوانا يذكر الذكورة او الانوثة وان كان عقارا ذكر حدوده الاربعة واسماء
اصحابها ونسبهم الى الجد وذكر المحلة والبلد لان العقار لا يمكن احضاره فتعذر تعريفه بالاشارة فيعرف
بالحدود ويبدا بذكر البلدة لانه اعم ثم بالمحلة التي فيها العقار ثم ببيان الحدود لان التعريف يقع بذلك ولا
بد من ذكر اسماء اصحاب الحدود واسماء ابائهم واجدادهم لانه ابلغ في التعريف ومن ذكر الجد فلان
ابي يوسف وقد تقدم وان كان الرجل مشهورا لا يحتاج الى ذكر النسب لوجود التعريف بدونه وكذلك
يجب على الشهود ذكر الحدود كما مر **قال** ثم يذكر انه في يد المدعى عليه وانه يطالبه به لانه اذا لم يكن في
يده لا يكون خصما والحق له فلا يستوفي الا بطلبه ولانه يحتمل انه في يده رهنا او مبيعا بالثمن فاذا طالبه
زال الاحتمال ولا يثبت كونه في يده الا ببينة او علم القاضي ولا يثبت بشهادة فيها نفيا لتهمة المواضعة
لجواز انه في يد غيره بخلاف المنقول لان اليد فيه مشاهدة **قال** فاذا صحت الدعوى سال القاضي
المدعى عليه لينكشف وجه الحكم ولوجوب الجواب عليه فان اعترف او اقام المدعي البينة قضى عليه اما الاعتراف
فلانه لا تهمة فيه قال الله تعالى بل الانسان على نفسه بصيرة اي شاهد واما البينة فلانها مشتقة من
البيان وهي الاظهار فهي تظهر الحق وتكشف صدق الدعوى فيقضى بها وعلى هذا اجماع المسلمين
قال والا يستحلف لقوله صلى الله عليه وسلم الك بينة قال لا قال فلك يمينه ولا بد من طلب
المدعي استحلافه لانه حقه بالاضافة اليه فان حلف انقطعت الخصومة لقوله عليه السلام ليس لك غير
ذلك فيما روينا من الحديث **قال** الا ان يقيم البينة فتقبل قال عليه السلام اليمين الفاجرة احق
ان ترد من البينة العادلة ولان طلب اليمين لا يدل على عدم البينة لاحتمال انها غايبة او حاضرة في البلد
ولم يحضرها ولان اليمين بدل عن البينة فاذا قدر على الاصل بطل حكم الخلف **قال** وان نكل يقضى عليه
بالبينة بالنكول لان النكول اقرار او الا يحلف دفعا للضرر عنه وقطعا للخصومة فكان نكوله اقرارا
او بدلا فيقضى به فان قضى عليه اول ما نكل جاز لانه حجة كالاقرار والاولى ان يعرض عليه اليمين ثلاثا
ويخبره ان مذهبه القضاء بالنكول لانه قد يحتمل فيه فربما يخفى عليه حكمه فاذا عرض عليه ثلاثا وابى
قضى عليه هكذا فعله ابو يوسف مع وكيل الخليفة والزمه بالمال وان نكل بعد النكول انا احلف ان كان

السموات والارض ليقولن الله ولا يستحلف بالله الذي خلق الوثن والصنم لما مر ولو اقتصر في الكل على قوله
بالله فهو كاف لان الزيادة للتاكيد كما قلنا في المسلم وانما تغلظ لانه اعظم في قلوبهم فلا يتجاسرون على اليمين
الكاذبة **قال** ولا يحلفون في بيوت عباداتهم لان الغرض اليمين بالله ولان ذلك يشعر بتعظيمها ولا يجوز
ولان المسلم ممنوع من دخولها ويستحلف الاخرس فيقول له القاضي عليك عهد الله ان كان لهذا عليك هذا
الحق ويشير الاخرس براسه اي نعم ثم الاستحلاف على نوعين على العقود الشرعية والافعال الحسية
فالعقود الحسية يحلفه القاضي على الحاصل بالله ما له قبلك ما ادعى من الحق ولا يحلفه على السبب وهو
العقد لان العقد ربما انفسخ بالتقايل او بالبراءة من موجبه بالابراء والايفاء فيتضرر بذلك لانه ان حلف كذب
وان لم يحلف قضى عليه بالنكول ولا كذلك اذا حلفه على الحاصل لانه ان كان محقا امكنه الحلف فلا يتضرر
وقيل ان انكر المدعى عليه السبب حلف عليه وان انكر الحكم حلف على الحاصل الا ان يكون في ذلك ترك النظر
للمدعي بان يدعي الشفعة بالجوار او نفقة المبتوتة والمدعى عليه لا يراها فحينئذ يحلفه على السبب لانه اذا حلف
على الحاصل فهو يعتقد صدق يمينه بناء على اعتقاده فيبطل حق المدعي فيحلفه بالله ما اشتريت هذه الدار
التي بيدها بكذا وفي المبتوتة بالله ما هي معتدة منك ومثله اذا ادعت الفرقة بمضي مدة الايلاء يحلفه بالله ما آلى
منها في وقت كذا ولا يحلفه بالله ما هي بائن منك لانه لا يرى ذلك وعن ابي يوسف انه يحلفه على العقد الا اذا ذكر
شيئا مما ذكرنا فيحلفه على الحاصل والافعال الحسية نوعان احدهما يستحلف على الحاصل ايضا
كالغصب والسرقة والثاني يحلف على السبب على ما نبينه في اثناء المسايل فيحلفه في البيع بالله ما بينكما بيع قايم
فيما ذكر وفي النكاح ما بينكما نكاح قايم في الحال لانه قد يطلقها او يخالعها بعد العقد وفي الطلاق ما هي بائن
منك الان الساعة وفي الوديعة ما له هذا الذي ادعاه في يدك وديعة ولا شيء منه ولا له قبلك حق لجواز
ان يكون قد برئ من بعضها او استهلكها وفي الغصب والسرقة ان كانت العين قايمة بالله ما يستحق عليك
رده لانه قد يغصبه ثم يملكه ببيع او هبة وان كانت هالكة يستحلف على قيمتها وقيل يحلف على الثوب والقيمة
جميعا والنوع الثاني من الافعال الحسية ان يدعي على غيره انه وضع على حايطه خشبة او بنى عليه او
اجرى ميزابا على سطحه او زرع اشجارا في ارضه او شق فيها نهرا فانه يحلف على السبب بالله
ما فعلت كذا الان هذه الاشياء لا ترتفع ومثله اذا ادعى العبد المسلم على مولاه العتق يحلف على السبب
لانه لا يرتفع وفي الامة والعبد الكافر يحلفه على الحاصل لان الرق يتكرر على الامة بالردة واللحاق وعلى
العبد الكافر بنقض العهد واللحاق ولا كذلك المسلم ويحلفه في الدين بالله ما له عليك من الدين والقرض
قليل ولا كثير لاحتمال انه ادى البعض او ابراه منه فلا يحنث في يمينه على الجميع ومن افتدى يمينه من
خصمه بمال صالحه عليه جاز وسقط حقه في الاستحلاف اصلا وقد روي ان عثمن بن عفان رضي الله عنه
افتدى يمينه وقال اخاف ان يصيب الناس بلا فيقولون هذا بيمين عثمن **قال** واذا قال المدعى عليه
هذا الشيء اودعنيه فلان الغايب او رهنه عندي او غصبته او اعارني او اجرني واقام على ذلك بينة
فلا خصومة الا ان يكون محتالا ولا بد من اقامة البينة على دعواه لدفع الخصومة لان بالنظر الى كونه ذي يد
هو خصم ثم هو باقراره يريد دفع الخصومة عنه فلا تقبل الا ببينة وقوله الا ان يكون محتالا قول ابي يوسف
فانه قال ان كان المدعى عليه معروفا بالصلاح فالجواب كما ذكرنا وان كان معروفا بالحيل لا يندفع لان المحتال

مجموعة مسائل

ثم

ماله عليه هذا المال ولا شيء منه فان نكل ضمنه المال لثبوته مع الشبهة ولا يقطع لان الحد لا يثبت مع الشبهة
ودعوى الاستيلاد ان يدعي الامة انها ام ولد سيدها وهذا اثبات منه والمولى ينكر اما لو ادعى المولى
الملتفت الى انكارها لان الاستيلاد والنسب يثبت بمجرد قوله واختار الفقيه ابو الليث الفتوى على
قولهما لعموم البلوى ثم عندهما كل نسب يثبت من غير دعوى المال كالبنوة والزوجية والمال يستحلف
عليه وكل نسب لو اقر به لا يثبت الا بدعوى المال كالاخ والعم لا يستحلف الا اذا ادعى سببه مالا
او حقا كدعوى الارث وعدم الرجوع في الهبة ونحوه **قال** ويستحلف في القصاص بالاجماع فان نكل اقتص
منه في الاطراف وفي الحبس النفس يحبس حتى يحلف او يقر وقالا يلزمه الارش فيهما لان النكول اقرار فيه شبهة
العدم فلا يثبت به القصاص فيجب المال سيما اذا ادعى الولي العمد والاخر الخطا ولابي حنيفة ان الاطراف تجري
مجرى الاموال فيجري في البدل حتى لو قال لغيره اقطع يدي فقطعها لا شيء عليه وهذا دليل البدل الا انه لا يباح
له القطع لانه لا فائدة له فيه والبذل هنا مفيد لانقطاع الخصومة ولا كذلك النفس فلا يجري في البدل
واذا امتنع القصاص في النفس واليمين مستحقة عليه يحبس كما في القسامة **قال** وان ادعت عليه طلاقا
قبل الدخول استحلف لانه دعوى مال فان نكل قضي عليه بنصف المهر لما مر وكذا اذا ادعت الصداق في
النكاح يستحلف لانها دعوى مال ويثبت المال بالنكول دون النكاح وقد مر **فصل**
واليمين بالله تعالى لا غير قال عليه السلام من كان حالفا فليحلف بالله او ليذر وتغليظ ان شاء القاضي باوصافه
وقيل يختلف ذلك باختلاف حال الحالف وملاحيته وخوفه وقلة مبالاته وغير ذلك وقيل يختلف بكثرة المال
وقلته وينبغي للقاضي ان يعظ الحالف قبل الحلف ويعظم عنده حرمة اليمين ويتلو عليه قوله تعالى ان الذين
يشترون بعهد الله واياننا ثمنا قليلا الاية ويذكر قوله عليه السلام من حلف على يمين صبر ليقتطع بها مال
امرئ مسلم لقي الله تعالى وهو عليه غضبان وتغليظ اليمين ان يقول والله الذي لا اله الا هو عالم الغيب
والشهادة الرحمن الرحيم الطالب الغالب المدرك المهلك الذي يعلم في السر ما يعلم في العلانية الكبير المتعال
ويزيد عليه ما يشاء وينقص ويحتاط من التكرار باد خال الحروف العاطفة بين هذه الاسماء فان المستحق عليه
يمين واحدة ولا تغليظ بزمان ولا مكان لان تعظيم المقسم به حاصل في كل زمان ومكان وهو المقصود ولا
يستحلف بالطلاق ولا بالعتاق للحديث وقيل يحلف في زماننا لقلة مبالاة الناس باليمين الكاذبة وكثرة
اقدامهم على ذلك وكراهتهم اليمين بالطلاق والعتاق لان المقصود امتناعهم عن اليمين الكاذبة وجحود الحق
وذلك فيما يتعظمونه اكثر **قال** ويستحلف اليهودي بالله الذي انزل التوراة على موسى والنصراني بالله
بالله الذي انزل الانجيل على عيسى والمجوسي بالله الذي خلق النار والاصل في ذلك ما روي انه صلى الله
عليه وسلم حلف ابن صوريا اليهودي على حكم الزاني في التوراة فقال له انشدك بالله الذي انزل التوراة
على موسى واذا ثبت هذا في اليهودي فالنصراني مثله في الانجيل والمجوسي في النار لان النصراني يعظم الانجيل
والمجوسي يعظم النار كتعظيم اليهودي التوراة فيحلفهم بما يكون اعظم في صدورهم والمذكور في المجوسي قول
محمد اما عندهما يحلف بالله لا غير لان التغليظ بغير الله لا يجوز ولان ذكر النار مع ذكر الله تعالى تعظيم لها
ولا يجوز الا ان اليهودي والنصراني ورد فيهما نص خاص ولان كتب الله تعالى معظمة وعن ابي حنيفة انه لا
يحلف احد الا بالله خالصا ويحلف الوثني بالله لانهم يعتقدون الله تعالى قال تعالى ولئن سألتهم من خلق

لانه ثبت في وقت لا منازع له فيه فترجحت على الثانية قال وان ادعيا عينا في يد ثالث واقام كل واحد
منهما البينة انها له قضي بها بينهما لاستوائهما في السبب وان ادعى كل واحد منهما الشراء من ذي اليد واقاما
البينة فان شاء كل واحد منهما اخذ نصف العبد بنصف الثمن لاستوائهما في السبب وان شاء ترك لوجود
العيب بالشركة فان ترك احدهما فليس للآخر اخذ جميعه لان بيع الكل انفسخ بقضاء القاضي بالنصف حتى
لو فعل ذلك قبل القضاء جاز لانه لم ينفسخ بيعه في الكل فان وقتا فهي للاول لما بينا وان وقت احدهما او
كان معه قبض فهو اولى اما الوقت فلانه ثبت ملكه فيه ووقع الشك في ملك الآخر فيه فلا يثبت بالشك
واما القبض فلانهما استويا في الاثبات فلا ينتقض اليد الثابتة بالشك ولان القبض دليل تقدم شرائه
فكان اولى قال وان ادعى احدهما شراء والآخر هبة وقبضا او صدقة وقبضا ولا تاريخ لهما فالشراء اولى
لانه يثبت بنفسه والهبة والصدقة تفتقر الى القبض فكان اسرع ثبوتا فكان اولى قال وان ادعى احدهما
بيعا والآخر رهنا فالبيع اولى لان البيع يثبت الملك حقيقة في الحال والرهن انما يثبته عند الهلاك
تقديرا وكذا الهبة بعوض اولى من الرهن لما بينا وان ادعى الشراء وادعت انه تزوجها عليه فهما سواء
عند ابي يوسف لانهما عقدا معاوضة يثبت الملك فيهما بنفس العقد ثم ترجع على الزوج بنصف القيمة
وقال محمد الشراء اولى وعلى الزوج القيمة عملا بالبينتين بتقدم الشراء لان التزوج على ملك الغير جائز
ثم ترد القيمة عند تعذر التسليم قال وان اقام الخارجان البينة على الملك والتاريخ او على الشراء
من واحد او من اثنين غير ذي اليد فاولهما اولى وان ارخ احدهما فهو له وقد مر قال وان تنازعا دابة
احدهما راكبها او له عليها حمل فهو اولى لانه تصرف اظهر وادل على الملك وكذلك ان كان راكبا في
السرج والآخر رديفه او لابس القميص والآخر متعلق به لما ذكرنا ولو كانا راكبين في السرج فهي بينهما
لاستوائهما سفينة فيها راكب واخر متمسك بسكانها واخر يجذف فيها واخر يمدها فهي بينهم الا المداد
لا شيء له عبد لرجل موسر على عنقه بدرة فيها عشرة الاف درهم في دار رجل معسر لا شيء له فادعى البدرة قال
محمد هي للموسر بشهادة الظاهر وعن محمد قطار ابل على البعير الاول راكب وعلى الوسط راكب وعلى اخرها
راكب فادعى كل واحد منهم القطار فلكل واحد البعير الذي هو راكبه لانه في يده وتصرفه وما بين الاول
والاوسط للاول لانه قائد والقيادة تصرف وما بين الاوسط والآخر بين الاول والاوسط نصفان
لاستوائهما في التصرف وليس للآخر الا ما ركبه قال وبينة النتاج والنسج اولى من بينة مطلق الملك
لانها تثبت اولية الملك فلا تثبت لغيره الا بالتلقي منه قال والبينة بشاهدين وثلاث واكثر سواء
لان الشرع جعل الكل سواء في اثبات الحق والزام القاضي الحكم عند الانفراد فيستويان عند الاجتماع وكذا اذا
كانت احدى البينتين اعدل لان الشرط اصل العدالة وقد استويا فيه ولا اعتبار بما زاد لانه لا ضابط له والله اعلم

فصل

اختلفا في الثمن او في المبيع فايهما اقام البينة فهو اولى لان كل واحد منهما مدع وقد
ترجحت دعواه بالبينة وان اقاما البينة فالمثبتة للزيادة اولى لان البينات للاثبات فما كانت اكثر
اثباتا كانت اقوى فترجح على الاخرى وان كان الاختلاف في الثمن والمبيع جميعا فبينة البائع في الثمن اولى
لانها اكثر اثباتا وبينة المشتري في المبيع اولى لانها اكثر اثباتا فان لم يكن لهما بينة يقال للبائع اما ان تسلم ما
ادعاه المشتري من المبيع والا فسخنا البيع ويقال للمشتري اما ان تسلم ما ادعاه البائع من الثمن والا فسخنا

البيع

قد يدفع ماله الى غيره ثم ذلك الغير يودعه اياه ويسافر احتيالا لدفع الحق فاذا عرفه القاضي بذلك لا يقبله
واذا قال الشهود اودعه رجل لا يعرفه لم يندفع الخصومة لاحتمال انه المدعي ولو قالوا نعرفه بوجهه ولا
نعرف اسمه ولا نسبه اندفعت عند ابي حنيفة وقال محمد لا تندفع لان القضا بالمجهول باطل لان المدعي لا يمكنه
اتباعه فيتضرر وكما صار كالفصل الاول ولابي حنيفة ان اليد تدل على الملك وتوجب الخصومة فاذا
ثبت بالبينة كونه مودعا اندفعت الخصومة عنه الا انهم اذا لم يعرفوه بوجهه احتمل انه المدعي فلا يندفع
واذا عرفوه بوجهه ثبت انه مودع من غير المدعي فاندفعت الخصومة كما اذا عاين القاضي انه اودعه
غير المدعي اذ البينة العادلة كمعاينة القاضي فان قال المدعي اودعه ثم وهبه مني وانكر يستحلفه
القاضي انه ما وهبه منه ولا باعه له فان نكل صار خصما ولو ادعى المدعى عليه انه اشتراها من اخر فهو خصم
لانه اقر ان يده يد ملك فكان خصما ولو قال المدعى عليه نصف الدار لي ونصفها وديعة فلان واقام البينة على
ذلك اندفعت الخصومة في الكل لتعذر التبعيض

فصل

بينة الخارج اولى من بينة ذي
اليد على مطلق الملك لانها اكثر اثباتا لانها تثبت الملك للخارج وبينة ذي اليد لا لان الملك ثابت له باليد
واذا كانت اكثر اثباتا كانت اقوى **قال** وان اقام الخارج البينة على ملك مورخ وذو اليد على ملك اسبق
منه فذو اليد اولى لان بينته تثبت الملك له وقت التاريخ والخارج لا يدعيه في ذلك الوقت واذا ثبت
الملك له ذلك الوقت فلا يثبت بعد ذلك الوقت لغيره الا بالنقل منه اذ الاصل في الثابت دوامه وكذا
لو كانت في ايديهما واقامة البينة على ما ذكرنا ولو اقاما البينة على النتاج ونسج الثياب التي لا يتكرر نسجها
فبينة ذي اليد اولى لان ما قامت عليه بينته لا تدل عليه اليد فتعارضتا فرجحت بينة ذي اليد باليد وكذا كل
سبب لا يتكرر كغزل القطن وعمل الجبن واللبد وجز الصوف وحلب اللبن لانه في معنى النتاج وان كان يتكرر
كالبناء وزرع الحبوب ونسج الخز ونحوه فبينة الخارج اقوى كما في الملك المطلق وان اشكل قضي للخارج
وان تنازعا دابة واقاما البينة على النتاج وارخا فمن وافقه سن الدابة فهو اولى وان اشكل فهي بينهما
لعدم الاولوية وان خالف سن الدابة التاريخين تهاترتا وتركت في يد من كانت في يده **قال** وان اقام
كل واحد البينة على الشراء من اخر ولا تاريخ لهما تهاترتا وقال محمد يقضى بالخارج لانه امكن العمل بالبينتين
بان باعه الخارج وقبض ثم باعه ذو اليد ولم يقبض ولا ينعكس لعدم جواز البيع قبل القبض وان كان عقارا
عنده والعمل بالبينتين واجب ما امكن لان البينة من الدلائل الشرعية وان ذكرت البينتان القبض عمل بهما
وتكون لذي اليد ويجعل كانه باع من الخارج وقبضها الخارج ثم باعها من ذي اليد وقبضها ذو اليد عملا
بالبينتين ولهما ان شراء كل واحد من الاخر اعتراف بكون الملك له فكان البينتين قامتا على الاعترافين وانه
موجب للتهاتر لانه لا يتصور ان يكون كل واحد بايعا ومشتريا في حالة واحدة ولا دلالة على السبق ولا
ترجيح فيتعذر القضاء اصلا ثم ان هذا شيء بناه على اصله فان عندهما يجوز بيع العقار قبل القبض فجاز
ان يكون الخارج اشتراه اولا ثم باعه قبل القبض لذي اليد فيكون لذي اليد ومع الاحتمال لا يثبت الملك
وان وقتا فان كان الخارج اولا قضي بهما ويكون لذي اليد وان كان ذو اليد اولا قضي بهما ايضا والملك للخارج بالاجماع
قال ادعيا نكاح امراة واقاما البينة لم يقض بواحدة منهما لتعذر الاشتراك في النكاح ويرجع الى
تصديقها فمن صدقته كان زوجها لان النكاح عندنا يثبت بتصادق الزوجين وان وقتا قضي للاول منهما

ورد حال قيام السلعة بخلاف القياس فلا يقاس عليه غيره الا انه اذا رضي بترك حصة الهالك كان كان لم يكن وكان
العقد لم يرد الا على الباقي ومن المشايخ من قال على قول ابي حنيفة يأخذ من ثمن الهالك ما اقربه المشتري دون
الزيادة وذكر محمد في الجامع قول ابي يوسف مع قوله وهو الصحيح فيحلف المشتري بالله ما اشتريتهما بالعين
فان نكل لزمه وان حلف حلف البايع ما بعتهما بالف فان حلف يفسخ العقد في القايم ويرد المشتري حصة الهالك
من الثمن الذي اقربه ويقسم الثمن على قدر قيمتيهما يوم القبض وان اختلفا في قيمة الهالك يوم القبض فالقول
للبايع لانه ينكر زيادة السقوط بعد اتفاقهما على الثمن وايهما اقام البينة قبلت وان اقاما فبينة البايع اولى
لانها اكثر اثباتا لانها تثبت الزيادة في قيمة الهالك **قال** وان اختلفا في الاجارة قبل استيفاء شيء من المنفعة
في البدل او في المبدل تحالفا وترادا لان الاجارة قبل استيفاء المنفعة نظير البيع قبل القبض فان اختلفا
في الاجرة بدئ بيمين المستاجر لانه منكر وان اختلفا في المنفعة بدئ بيمين الموجر وايهما اقام البينة قبلت
وان اقاما فبينة المستاجر ان كان الاختلاف في المنفعة وان كان في الاجر فبينة الاجر وان كان فيهما
قضي بالبينتين كما اذا قال احدهما شهرا بعشرة والاخر شهرين بخمسة يقضى بشهرين بعشرة وان اختلفا بعد
استيفاء جميع المنفعة لم يتحالفا بالاجماع والقول للمستاجر لانه منكر وهذا على قولهما ظاهر واما على قول
محمد فهو انما يفسخ في الهالك ليرد القيمة والهالك ههنا لا قيمة له على تقدير الفسخ لان المنافع لا تتقوم بنفسها
بل بالعقد فلو تحالفا وفسخ العقد تبين انه لا عقد فرجع على موضوعه بالنقض وان اختلفا بعد استيفاء بعض
المنافع يتحالفان ويفسخ العقد فيما بقي والقول فيما مضى قول المستاجر لان الاجارة عندنا تنعقد شيئا فشيئا
فما مضى صار كالهالك وما بقي لم ينعقد بخلاف البيع فانه ينعقد جملة واحدة **قال** وان اختلفا بعد الاقالة
تحالفا وعاد البيع ومعناه اختلفا قبل القبض اما اذا قبض البايع المبيع بعد الاقالة ثم اختلفا لم يتحالفا
عند ابي حنيفة وابي يوسف خلافا لمحمد وهذا على قول من يقول ان الاقالة بيع لا اشكال انما الاشكال على انها
فسخ الا انا نقول انما اثبتنا التحالف هنا قبل القبض لان القياس يوافقه لان البايع يدعي زيادة الثمن والمشتري
ينكره والمشتري يدعي وجوب تسليم المبيع بما نقد والبايع ينكره فكل واحد منهما منكر فيحلف فكان التحالف هنا
مقتضى القياس قبل القبض فاثبتنا التحالف قبل القبض بالقياس لا بالنص ولا كذلك بعد القبض فانه على خلاف
القياس لان البيع يسلم للمشتري فلا يدعي شيئا فلا يكون البايع منكرا **قال** وان اختلفا في المهر فايهما اقام
البينة قبلت وان اقاما فبينة المراة لانها اكثر اثباتا وان لم يكن لهما بينة تحالفا فايهما نكل قضي عليه واذا تحالفا
لا يفسخ النكاح لان اثر التحالف في انعدام التسمية وذلك لا يمنع صحة النكاح بدليل صحته بدون التسمية بخلاف
البيع على ما عرف لكن يحكم مهر المثل فان كان مثل ما قالت او اكثر قضي بقولها لان الظاهر شاهد لها وان كان مثل
ما قال او اقل قضي بقوله وان كان اقل مما قالت واكثر مما قال قضي بمهر المثل لانه لم يثبت الزيادة على مهر المثل
نظرا الى يمينه ولا الحطيطة منه نظرا الى يمينها فاذا اسقطت التسمية بالتحالف اعتبر مهر المثل كما اذا لم توجد
التسمية حقيقة ويبدا بيمين الزوج كما في المشتري لانه منكر وان طلقها قبل الدخول بها ثم اختلفا فالقول قوله في
نصف المهر وذكر في الجامع الكبير يحكم متعة مثلها وهو قياس قولهما وقال ابو يوسف القول قول الزوج قبل الطلاق
وبعده الا ان ياتي بشيء يستدل به الظاهر وهو ما لا يصلح مهرا لها وقيل ما دون العشرة والاول احسن ولهما ان الظاهر
يشهد لمن يشهد له مهر المثل نظرا الى المعتاد والى انكار الاولياء وتعيرهم بدون ذلك والقول في الدعوى قول من

البيع لانهما لا يختاران الفسخ فاذا علما بذلك تراضيا فزال المنازعة وهو المقصود فان لم يتراضيا
يتحالفان ويفسخ البيع ويحلف الحاكم كل واحد منهما على دعوى صاحبه قال عليه السلام اذا اختلف
المتبايعان والسلعة قائمة تحالفا وترادا فيحلف البائع بالله ما باعه بالف كما يدعيه المشتري ويحلف
المشتري بالله ما اشتراه بالفين كما ادعى البائع فاذا تحالفا قال لهما القاضي ما تريدان فان لم يطلبا
الفسخ تركهما حتى يصطلحا على شيء وان طلبا الفسخ او احدهما فسخ لانه لما لم يتعين الثمن ولا المبيع صار
مجهولا فينفسخ قطعا للمنازعة ولا ينفسخ بنفس التحالف حتى يتفاسخا او يفسخ القاضي قال ويبدأ بيمين
البائع في قول ابي يوسف الاول وهو رواية عن ابي حنيفة قال عليه السلام اذا اختلف المتبايعان فالقول
ما قاله البائع واقل فائدته تقدم قوله وقوله الاخر وهو قول محمد ورواية عن ابي حنيفة يبدأ بيمين المشتري
لان البائع يطالبه بتسليم الثمن اولا وهو ينكر ولا يطالب البائع بتسليم المبيع للحال قال ولو كان البيع
متقابضة او صرفا بدأ بايهما شاء لاستوائهما في الانكار ولو اختلفا في المبيع يبدأ بيمين البائع لانه اشدهما
انكارا ولو اختلفا في المبيع والثمن جميعا يبدأ بيمين من بدأ بالدعوى لانهما استويا في الانكار فيترجح بالبداءة
وان ادعيا معا يبدأ القاضي بايهما شاء وان شاء اقرع بينهما ولو اختلفا في جنس العقد فقال احدهما
بيع وقال الاخر هبة او في جنس الثمن فقال احدهما دراهم والاخر دنانير يتحالفان عند محمد وهو المختار
لان وصف الثمن وجنسه بمنزلة القدر لان الثمن دين وانما يعرف بجنسه ووصفه ولا وجود له بدونهما ولا
كذلك الاجل فانه ليس بوصف لان الثمن يبقى بعد مضيه وقالا لا يتحالفان لان نص التحالف ورد على خلاف
القياس فيقتصر على مورده وهو الاختلاف في المبيع او الثمن وجوابه ما مر قال ومن نكل عن اليمين
لزمه دعوى صاحبه لما تقدم في التقابل بالنكول قال وان اختلفا في الاجل او شرط الخيار او استيفاء
بعض الثمن لم يتحالفا لانه اختلاف في غير المعقود عليه لان العقد لا يختل بعدمه بخلاف الاختلاف في القدر
لانه لا بقاء للعقد بدونه والقول قول المنكر لانه ينكر الشرط فكان القول قوله قال وان اختلفا بعد
هلاك المبيع لم يتحالفا عند ابي حنيفة وابي يوسف والقول قول المشتري لانه منكر وقال محمد يتحالفان ويفسخ
البيع على قيمة الهالك وعلى هذا اذا خرج المبيع عن ملك المشتري او صار بحال يمتنع الفسخ بان ازداد
زيادة متصلة او منفصلة لمحمد ان كل واحد منهما يدعي عقدا غير ما يدعيه الاخر وصاحبه ينكر فيتحالفان
كما اذا كانت قائمة لان القيمة بمنزلة العين عند عدمها ولهما ان اليمين حجة المنكر حقه بالنص والبائع ليس
بمنكر لان المشتري ليس بمدع لان السلعة سلمت اليه ملكا ويدا واذا لم يكن البائع منكرا لا يمين عليه
والشرع ورد به حال قيام العين لفائدة الفسخ ولا فسخ بعدها لعدم بقاء العقد واذا اقام البينة قضي لها
وان اقاما فبينة البائع وان ماتا او احدهما واختلفت الورثة فلا تحالف لانهما ليسا متبايعين فلا يتناولهما
النص قال وان اختلفا بعد هلاك المبيع لم يتحالفا الا ان يرضى البائع بترك حصة الهالك وقال
ابو يوسف يتحالفان في الحي ويفسخ البيع فيه والقول في قيمة الهالك قول المشتري وقال محمد يتحالفان عليهما
ويفسخ البيع في الحي وقيمة الهالك وعلى هذا اذا انتقص او جنى عليه المشتري او باع المشتري احد العبدين
لمحمد ان هلاك السلعة لا يمنع التحالف عنده لما مر فهلاك البعض اولى ولابي يوسف ان المبيع اذا كان قائما
يتحالفان وان كان هالكا لا يتحالفان فاذا هلك نصفه وبقي نصفه يعطى كل نصفه حكمه ولابي حنيفة ان النص

ويرد كل الثمن وقال الاحصة الولد خاصة بناء على ان ام الولد غير متقومة في العقد والغصب عنده وعندهما متقومة
فيضمن وكذا لو ادعاه بعدما اعتقه المشتري لا يصح وبعد اعتاقها يصح لان الامتناع في الام لا يوجب الامتناع
في الولد كولد المغرور المستولد بالنكاح ولا كذلك بالعكس واذا صحت الدعوة بعد اعتاقها ثبت النسب
وفسخ العقد ورد الثمن على ما مر وانما كان اعتاق الولد مانعا لان العتق لا يحتمل النقض كحق استلحاق
النسب فاستويا ولان الثابت من المشتري حقيقة الاعتاق والثابت للبايع حق الدعوة في الولد وفي
الام حق الحرية فلا تعارض الحقيقة فعلى هذا لو ادعاه المشتري اولا لا تصح دعوة البايع بعده لان دعوة المشتري
دعوة تحرير فصار كما اذا اعتقه والتدبير كالعتق لانه لا يحتمل النقض **قال** وان جات به ما بين سنة اشهر
الى سنتين فان صدقه المشتري ثبت النسب وفسخ البيع والا فلا لاحتمال العلوق في ملكه فلم يوجد اليقين
فيتوقف على تصديق المشتري فان صدقه ثبت النسب لان الحق لهما فيثبت بتصادقهما اذا امكن والولد
حر والجارية ام ولد كما مر واذا ادعياه فدعوة المشتري اولى لقيام ملكه واحتمال العلوق منه
وان جات به لاكثر من سنتين لا تصح دعوة البايع للتيقن بعدم العلوق في ملكه لكن اذا صدقه المشتري ثبت
النسب ويحمل على الاستيلاد بالنكاح لتصادقهما حملا لامره على الصلاح ولا ينفسخ البيع ولا تعتق الولد
ولا تصير ام ولد ووجهه ظاهر وان لم يعلم مدة الولادة بعد البيع لا تصح دعوة البايع الا بتصديق المشتري
لوقوع الشك في وقت العلوق وتصح دعوة المشتري لانه ينكر فسخ البيع ولا حجة للبايع وان ادعياه
لا تصح واحدة منهما للشك والمسلم والذمي والحر والمكاتب في ذلك سواء وان ادعى البايع قبل الولادة
فهو موقوف فان ولدحيا صحت والا فلا ولو اشتراها حبلى ثم باعها لا تصح دعوته وان اختلفا فالقول
للبايع لانه المتمكن من وطيها وان حبلت امة في ملك رجل فباعها وتداولتها الايدي ثم رجعت الى الاول فولدت
في يده فادعاه ثبت نسبه منه وبطلت البيوع كلها وتراجعوا الاثمان لما بينا ولو لم يكن اصل الحمل عنده
لم تبطل العقود **قال** ومن ادعى نسب احد التوامين ثبت نسبهما لانهما خلقا من ماء واحد لانه اسم
لولدين ولد ليس بينهما ستة اشهر فاستحال انعلاق الثاني من ماء اخر فاذا ثبت نسب احدهما ثبت
نسب الاخر وبطل ما جرى فيه من العقود من بيع وعتق وغير ذلك **فصل**
كل قولين متناقضين صدرا من المدعي عند الحاكم ان امكن التوفيق بينهما قبلت الدعوى صيانة لكلامه عن
اللغو نظرا الى عقله ودينه وان تعذر التوفيق بينهما لم تقبل كما اذا صدر من الشهود وكل ما اثر في رد الشهادة
اثر في منع استماع الدعوى قال ابو حنيفة اذا قال المدعي ليس لي بينة على دعوى هذا الحق ثم اقام البينة
عليه لم يقبل لانه اكذب بينته وعن محمد انها تقبل لانه يجوز انه نسيها ولو قال ليس لي على فلان شهادة ثم شهد
له لم تقبل وروى الحسن عن ابي حنيفة انه تقبل شهادته لاحتمال النسيان ايضا وروى ابن رستم عن محمد انه
اذا قال لا شهادة لفلان عندي في حق بعينه ثم جاء وشهد له قبلت لانه يقول نسيت ولو قال لا اعلم لي حقا
او لا اعلم لي حجة ثم ادعى حقا او جاء بحجة قبلت ولو قال ليس لي حق لا تقبل ولو قال ليس لي حجة قبلت بينته
لاحتمال الخفاء في البينة دون الحق وروى ابن سماعة عن محمد قال هذه الدار ليست لي ثم اقام البينة انها له قضى
له بها لانه لم يثبت بذلك حقا لاحد فكان ساقطا الا ترى ان الملاعن اذا ادعى نسب الولد صح لما انه لم يثبت النسب
من غيره باللعان وروى هشام عن محمد لو قال لا حق لي بالدار في دار ولا ارض ثم اقام البينة على ذلك قبلت

يشهد له الظاهر فيصار اليه **قال** وان اختلفا في متاع البيت فما يصلح للنساء كالمقنعة والدرع واشباهه
فللمراة شهادة الظاهر وما يصلح للرجال كالعمامة والقلنسوة ونحوه فللرجل وما يصلح لهما كالاواني والبسط
ونحوها فللرجل ايضا لان المراة والبيت في يد الرجل فكانت اليد شاهدة بالملك لان الملك باليد الا انه
عارضه ما هو اقوى منه وهو ما يختص بها وان مات احدهما واختلفت ورثته مع الاخر فما يصلح لهما فللباقي
لان اليد للحي لا للميت قال محمد ما يصلح لهما لورثة الزوج بعد موته لقيامهم مقامه وسواء اختلفا حالة قيام النكاح
او بعد الفرقة وقال ابو يوسف يدفع الى المراة ما يجهز به مثلها والباقي للزوج مع يمينه لان الظاهر انها
ياتي بالجهاز وهذا اقوى من ظاهر الزوج فيبطله وما وراه لا معارض لد الزوج فيكون له والطلاق والموت
سوا لان الورثة مقامه وان كان احد الزوجين مملوكا فالكل للحر حالة الحياة لان يده اقوى وللحي بعد الموت
لانه لا معارض ليده وقال ابو يوسف ومحمد الماذون والمكاتب بمنزلة الحر لان لهما يدا في الخصومات وغيرها **قال**
وان اختلفا في قدر الكتابة تحالفا وتفاسخا الكتابة لانه عقد معاوضة والمولى يدعي بدلا
زايدا والمكاتب ينكره والمكاتب يدعي استحقاق العتق عند اداء ما يدعيه من القدر والمولى ينكر
فيتحالفان كالبيع ولابي حنيفة ان البدل مقابل في الحال بفك الحجر وهو سالم للعبد وانما يصير مقابلا
للعتق عند الاداء فكان اختلافا في قدر البدل لا غير فلا يتحالفان ويكون القول للمكاتب لانه منكر للزيادة

فصل في دعوى النسب اعلم ان الدعوة ثلثة دعوة استيلاد ودعوة تحرير وهي دعوى
الملك ودعوة شبهة الملك فالاولى ان يدعي شبهة ولد علق في ملكه يقينا كما اذا جات به لاقل من ستة
اشهر ويصح في الملك وفي غير الملك كما اذا باعه ويستند الى وقت العلوق احتيالا لثبوت النسب تصحيحا لدعواه
وموجب فسخ ما جرى من العقود كبيعه ام الولد ان كان الولد محلا للنسب ويجعل معترفا بالوطء من وقت
العلوق وامومية الولد تتبع النسب لان المقصود ثبوت النسب لا امومية الولد وهي تبع له الا ترى انها
تضاف اليه فيقال ام ولده وتستفيد العتق من جهته قال عليه السلام اعتقها ولدها ولهذا يثبت له
حقيقة الحرية ولها حق الحرية والثانية ان يدعي نسب ولد علق في غير ملكه فيصح في الملك خاصة ولا
يجب فسخ العقد ويعتق ان امكن والا فلا والثالثة ان يدعي ولد جارية ولده فيصح بناء على ولاية على ولده
من وقت العلوق الى وقت الدعوة لان شرط صحة هذه الدعوة قيام ولاية تملك الجارية من وقت العلوق
الى وقت الدعوة لانه يتملكها بالاستيلاد مقتضى للوطء السابق ثم الاولى اولى لانها تستند الى وقت
العلوق والثانية تقتصر على الحال والثانية اولى من الثالثة لان التحرير متى صح من الابن بطلت ولاية الاب
للتمليك لفوات شرطه حينا الى مسايل الكتاب **قال** لو باع جارية فولدت لاقل من ستة اشهر
فادعاه بعد ابنه وهي ام ولد ويفسخ البيع ويرد الثمن وهذا استحسان والقياس ان دعواه باطلة لوجود
التناقض لان بيعه دليل عبودية الولد ووجه الاستحسان ان العلوق حصل في ملكه يقينا والظاهر
عدم الزنا فيكون منه ومبنى العلوق على الخفا فلا تناقض فصحت دعواه مستندا الى وقت العلوق ويفسخ
البيع لما بينا ويرد الثمن لانه مقتضى فسخ البيع ولا تقبل دعوة المشتري معه لسبقها لانها تستند
الى وقت العلوق ولا كذلك دعوة المشتري **قال** فان مات الولد ثم ادعاه يعني البايع لا يثبت
الاستيلاد فيه وان ماتت الام ثم ادعاه ثبت نسبه لما تقدم ان امومية الولد تبع للنسب **قال**

والجهالة لا تمنع صحة الاقرار لانه اخبار عن ثبوت الحق والبيان عليه كما اذا اعتق احد عبديه فيبينه اما
بنفسه او بالجبر من القاضي ايصالا للحق الى المستحق بخلاف جهالة المقر على ما بينا وبخلاف الشهود لانه لا حاجة
بهم الى اداء الشهادة والمقر له حاجة لخلاص ذمته ولان الشهادة تبتني على الدعوى والدعوى بالمجهول لا
تقبل ولانها لا توجب الحق الا بانضمام القضاء اليها والقضاء بالمجهول غير ممكن والاقرار موجب بنفسه ولهذا
لا يعمل الرجوع فيه ويعمل في الشهادة قبل القضاء بها قال فان قال له علي شيء او حق لزمه ان يبين ما له قيمة
لانه اقر بالوجوب في ذمته لانها محل الوجوب وما لا قيمة له لا يجب فيها فان كذبه المقر له فيما بين فالقول للمقر مع
يمينه لانه منكر للزيادة قال وان اقر بمال لم يصدق في اقل من درهم لان ما دون ذلك لا يعد مالا عرفا وان
قال مال عظيم فهو نصاب من الجنس الذي ذكر معناه ان ذكر الدراهم فمائتا درهم ومن الذهب عشرون مثقالا
ومن الغنم اربعون شاة ومن البقر ثلاثون بقرة ومن الابل خمس وعشرون لانه ادنى نصاب يجب فيه من جنسه وفي
الحنطة خمسة اوسق لانه هو المقدر بالنصاب عندهما وعن ابي حنيفة انه يرجع الى بيان المقر وقيمة النصاب
في غير مال الزكاة لان النصاب عظيم لان مالكه غني والغنى معظم عند الناس وعن ابي حنيفة انه مقدر بعشرة
دراهم لانها عظيمة حتى يستباح بها الفرج وتقطع اليد والاول اصح وان قال اموال عظام فثلاثة نصب من
النوع الذي سماه لانه جمع عظم واقله ثلاثة وان قال دراهم فثلاثة لانها اقل الجمع فهي متيقنة وان قال كثيرة
فعشرة وقالا مائتان لان الكثير ما يصير به مكثرا وذلك بالنصاب ولابي حنيفة ان العشرة اقصى ما يتناوله اسم
الجمع لهذا اللفظ فيكون هو الاكثر فينصرف اليه وفي الدنانير عندهما نصاب عشرون مثقالا وعنده عشرة ايضا
لما مر وكل ما ذكرنا من التقديرات لو زاد فيها قيل لانه اعرف بما اجمل ويلزمه من الدراهم المعتادة بالوزن
المعتاد في البلد وان كان في البلد اوزان مختلفة او نقود وجب اقلها للتيقن ولو قال علي ثياب
كثيرة يلزمه عنده عشرة وعندهما ما يبلغ قيمته مائتي درهم لما مر ولو قال كذا درهما فدرهم لانه فسر ما ابهم وقيل
يلزمه عشرون وهو القياس لان كذا يذكر للعدد عرفا واقل عدد غير مركب يذكر بعده الدرهم بالنصب عشرون
وكذا كذا احد عشر درهما لانه ذكر عددين مبهمين ليس بينهما حرف العطف واقل ذلك في المفسر احد عشر درهما
ولو ثلث بغير واو فكذلك لانه لا نظير له سواه ولو قال كذا وكذا فاحد وعشرون لانه نظير من المفسر ولو ثلث بالواو
تزاد مائة ولو ربع تزاد الفا اعتبارا بالنظير من المفسر وكذلك كل مكيل وموزون وهذا كله اذا ذكر
الدراهم بالنصب وان ذكره بالخفض فان قال كذا درهم عن محمد مائة درهم لان اقل عدد يذكر الدرهم عقيبه بالخفض
مائة وان قال كذا كذا درهم يلزمه مائتان ولو قال كذا كذا دينارا ودرهما فعليه احد عشر منها بالسوية على
بالشركة ولو قال عشرة ونيف فالبيان في النيف اليه وقيل تفسيره في اقل من درهم لانه عبارة عن مطلق الزيادة
يقال نيف على الستين اذا زاد عليها ولو قال على بضعة وعشرون فالبضع ثلاثة نصا عدا ولو قال على مائة
ودرهم فالكل دراهم وكذا كل ما يكال ويوزن ولو قال مائة وثوب يلزمه ثوب واحد وتفسير المائة اليه
وهو القياس في الدراهم لان المائة مبهمة والدراهم لا تصلح تفسيرا لانه معطوف عليها والتفسير لا يذكر بحرف العطف
وجه الاستحسان وهو الفرق انهم استثقلوا عنده كثرة الاستعمال والوجوب التكرار في كل عدد واكتفوا به مرة
واحدة عقيب العددين وذلك في الدراهم والدنانير والمكيل والموزون اما الثياب وما لا يكال ولا يوزن يبقى على
الاصل لانه لا تكرر وجوبها وكذلك لو قال مائة وثوبان لما بينا ولو قال مائة وثلاثة اثواب فالكل ثياب لانه

ذكر

انسان بالري قبلت ولو عين فقال لاحق لي بالري في رستاق كذا في يد فلان ثم اقام البينة لم تقبل الا ان تقوم
البينة انه اخذه منه بعد الاقرار ولو قال لرجل ادفع الي هذه الدار اسكنها او هذا الثوب البسه ونحو ذلك
فابى ثم ادعى السايل ذلك صح ذلك لانه يقول انما طلبتها بطريق الملك لا بالعارية وفي الفتاوي باع عقارا
وابنه او زوجته حاضر وتصرف المشتري فيه ثم ادعى الابن انه ملكه وان لم يكن لابيه اتفق مشايخنا انه لا تسمع
مثل هذه الدعوي وهو تلبيس محض وحصول عند البيع وترك المنازعة اقرار منه انه ملك البايع وجعل
سكوته في هذه الحالة كالافصاح بالاقرار قطعا للاطماع الفاسدة لاهل العصر في الاضرار بالناس ولو باع
ضيعة ثم ادعى انها كانت وقفا عليه وعلى اولاده لا تسمع للتناقض لان الاقدام على البيع اقرار بالملك وليس له
تحليف المدعى عليه ولو اقام البينة قبل تقبل لان الشهادة على الوقف تقبل من غير دعوي وينقض البيع وقيل لا
تقبل هنا لانها تثبت فساد البيع وحقا لنفسه فلا تسمع للتناقض ولو رد الجارية بعيب فانكر البايع البيع
فاقام المشتري البينة على الشرا واقام البايع البينة انه قد برا اليه من العيب لم تقبل لان جحوده البيع انكار
للبراة فيكون مكذبا شهوده ولو انكر النكاح ثم ادعاه قبلت بينته على ذلك وفي البيع لا تقبل لان البيع انفسخ
بالانكار والنكاح لا الا ترى انه لو ادعى تزوجا على الف فانكرت فاقامت البينة على الفين قبلت ولا يكون
انكارها تكذيبا للشهود وفي البيع لا تقبل ويكون تكذيبا للشهود

كتاب الاقرار

١٦

وهو في الاصل التسكين والاثبات والقرار السكون والثبات يقال قر فلان بالمنزل اذا سكن وثبت وقررت عنده
كذا اي اثبته عنده وقرار الوادي مطمينه الذي يثبت فيه الماء ويقال استقر الامر على كذا اي ثبت عليه
وسميت ايام منى ايام القر لانهم يثبتون بها ويسكنون عن سفرهم وحركتهم هذه الايام ومنه الدعا اقر الله عينه
اذا اعطاه ما يكفيه فسكنت نفسه ولا تطمح الى شي اخر وفي الشرع اعتراف صادر من المقر يظهر به حق ثابت يسكن
قلب المقر له الى ذلك وهو حجة شرعية دل على ذلك الكتاب والسنة والاجماع وضرب من المعقول اما الكتاب قوله
تعالى كونوا قوامين بالقسط شهدا لله ولو على انفسكم والشهادة على النفس اقرار فلولا ان الاقرار حجة لما امر به
وقوله تعالى وليملل الذي عليه الحق وانه اقرار على نفسه والسنة قوله صلى الله عليه وسلم في حديث العسيف
واغد انت يا انيس الى امراة هذا فان اعترفت فارجمها ورجم صلى الله عليه وسلم ماعزا والغامدية بالاقرار
وعليه الاجماع ولانه خبر صدر عن صدق لعدم التهمة اذ المال محبوب طبعا فلا يكذب في الاقرار به لغيره وهو حجة
مظهرة للحق ملزمة للحال حتى لو اقر بدين او عين على انه بالخيار ثلثة ايام لزم المال وبطل الخيار وان صدقه المقر
له في الخيار لان الخيار للفسخ وهو لا يحتمل الفسخ لانه اخبار والفسخ يرد على العقود ولان حكمه ظهور الحق وهو لا
يحتمل الفسخ وشرطه كون المقر به مما يجب تسليمه الى المقر له حتى لو اقر بكف تراب او حبة حنطة لا يصح وحكمه ظهور
المقر به لانه اخبار عن كاين سابق حتى لو اقر لغيره بمال والمقر له يعلم كذبه لا يحل له اخذه على كره منه الا ان يعطيه
بطيبة نفس منه فحينيذ يكون تمليكا مبتديا كالهبة **قال** وهو حجة على المقر اذا كان عاقلا بالغا ويصح اقرار
العبد في بعض الاشيا على ما مر في الحجر **قال** اذا اقر لمعلوم لان فايدة الاقرار ثبوت الملك للمقر له ولا يمكن
اثباته لمجهول **قال** وسوا اقر بمعلوم او مجهول ويبين المجهول اما المعلوم فظاهر واما المجهول فلانه قد يكون عليه
حق ولا يدري كمن له كفرامة مثلف لا يدري كم قيمته او ارش جراحة او باقر دين او معاملة او كان يعلمه ثم نسي

والاقرار مظهر له فيحمل عليه تصحيحا للاقرار واما له اما اذا ذكر سببا صالحا كالارث والوصية صح الاقرار
لصلاحية السبب وان ذكر سببا غير صالح كالبيع منه والقرض والاجارة ونحوها لا يصح للاستحالة وان سكت
قال محمد يصح ويحمل على الاسباب الصالحة تصحيحا للاقرار وقال ابو يوسف لا يصح لان مطلق الاقرار ينصرف
الى الواجب بالمعاملات عادة فلا يصح والاصل براءة الذمم واذا صح الاقرار فان ولد في مدة يعلم وجوده
وقت الاقرار لزم ولو جاءت بولدين فهو بينهما وان ولد ميتا فالمال للورثة ومن اوصى له ويكون ميراثا
لان المال انما ينتقل الى الجنين بعد الولادة ولم ينتقل لعدم الاهلية فبقي على ملك المورث والموصي فيورث عنهما

فصل

اذا استثنى بعض ما اقر به متصلا صح ولزمه الباقي والاصل ان الاستثنا
تكلم بالباقي بعد الثنيا والاستثنا صحيح ويجوز استثناء الاكثر كما يجوز استثناء الاقل وكله ورد النص
قال تعالى فلبث فيهم الف سنة الا خمسين عاما المعنى لبث فيهم تسع مائة سنة وخمسين سنة فهذا استثنا
الاقل وقال تعالى ان عبادي ليس لك عليهم سلطان الا من اتبعك من الغاوين وهذا استثنا للاكثر لان
الذين اتبعوه اكثر العباد ولا بد من الاتصال قال صلى الله عليه وسلم من حلف وقال ان شا الله متصلا بيمينه
فلا حنث عليه شرط الاتصال في المشية وانها استثنا ولان الاصل لزوم الاقرار لما بينا الا ان التقدير
المستثنى يبطل بالاتصال لان الكلام لا يتم الا باخره فاذا انقطع الكلام تقدم فلا يعتبر الاستثنا بعده ويصح
استثناء البعض من الاكثر كقوله له علي الف درهم الا درهم فيلزمه تسعمائة وتسعة وتسعون ولو قال
الا تسع مائة وخمسين يلزمه خمسون وعلى هذا واستثناء الكل باطل لما بينا لانه رجوع لما بينا انه
تكلم بالباقي بعد الثنيا ولا باقي فلا يكون استثنا والرجوع عن الاقرار لا يصح ولو قال لفلان علي الف
درهم يا فلان الا عشرة صح الاستثنا لان النداء لتنبيه المخاطب وانه محتاج اليه لتاكيد ذلك فلا يكون فاصلا
ولو قال له علي الف درهم فاشهدوا على بذلك الا عشرة دراهم لا يصح الاستثنا لان الاشهاد يكون بعد تمام
الاقرار فكان الاشهاد بعد التمام **قال** وان قال متصلا باقراره ان شا الله بطل اقراره لما روينا وكذلك
ان علقه بمن لا يعرف مشيته كالجن والملائكة لان الاصل براءة الذمم فلا تثبت بالشك ولو قال ان شاء
فلان فشا لا يلزمه شي لان مشية فلان لا توجب الملك وكذلك ان جاء المطر او هبت الريح او كان كذا لما بينا
قال ومن اقر بمائة درهم الا دينارا او الا قفيز حنطة لزمه المائة الا قيمة الدينار والقفيز وكذلك كل
ما يكال او يوزن ويعد ولو استثنى ثوبا او شاة او دارا لا يصح وقال محمد لا يصح في الكل لان المستثنى غير داخل
في الايجاب والاستثنا ما لولاه لدخل تحت المستثنى منه فلا يكون استثنا ولهما ان ما يجب في الذمة كجنس واحد نظرا
الى المقصود وهو الثمنية التي يتوصل بها الى الاعيان اما الثوب والشاة فليس بثمن اصلا حتى لا يجب في الذمة عند
الاطلاق وانما يجب الثوب قصدا لا قياسا فما يكون ثمنا يصلح مقدرا للدراهم فيصير بقدره مستثنى وما لا فلا
فيبقى المستثنى مجهولا فلا يصح ولو قال له علي الف الا شيا لزمه نصف الاول وزيادة والقول قوله في الزيادة
لان الزيادة في المقدر غير مانعة فقل المستثنى اولى الا ان قوله شي يعبر به عن القليل عرفا فيكون اقل من الباقي
ولو قال له علي مائة درهم الا قليلا قال ابو حنيفة عليه احد وخمسون ولو قال عشرة الا بعضها فعليه اكثر من
النصف ولو قال له علي عشرة الف درهم الا عشرة دنانير الا قيراطا لزمه الف درهم الا عشرة دنانير الا
قيراطا لان استثنا العشرة دنانير صحيح واستثناء القيراط من العشرة صحيح ايضا لان الاستثنا من الاستثنا

صح

ذكر عقيب العددين ما يصلح تفسيرا لهما وهو الثياب لانه ذكرهما بغير عاطف فانصرف اليهما استوايهما في الحاجة
الى التفسير وكذلك الاقرار بالغصب في جميع ما ذكرنا من الصور **قال** وان قال له علي وقبلي فهو دين
لانه مستعمل للايجاب عرفا والذمة محل للايجاب فيكون دينا الا ان يبين موصولا انه وديعة لانه يحتمله مجازا
فلا يصدق الا بالبيان موصولا ولو قال عندي ومعي وفي بيتي فهو امانة لانه يستعمل في الامانات لانه اقرار
بكونه في يده والامانة ادنى من الضمان فتثبت وكذا في كيسي او صندوقي واشباهه ولو قال له اخر لي
عليك الف فقال اتزنها او انتقدها او احلني بها او قضيتكها او احللتكها فهو اقرار ولو تصادقا على
انه قاله على وجه السخرية لا يلزم وكذلك اذا قال نعم او خذها او لم تحل بعد او غدا او وكل من يقبضها او احل
بها غريمك او ليست ميسرة اليوم او ما اكثر ما تتقاضى منها او عجلني بها او حتى يقدم غلامي او ابرأتني منها ولو لم
يذكر هاء الكناية لا يكون اقرارا والاصل ان الجواب ينتظم اعادة الخطاب ليفيد الكلام فكل ما يصلح جوابا
ولا يصلح ابتداء يجعل جوابا وما يصلح للابتداء لا للبناء او يصلح لهما فانه يجعل ابتداء لوقوع الشك في كونه جوابا
فلا يجعل جوابا ليلا يلزمه المال بالشك فاذا ذكر هاء الكناية يصلح جوابا لا ابتداء فيكون منتظما السؤال
فيصير كانه قال اتزن الالف التي ادعيتها او قضيتك الالف التي لك وطلب التاجيل لا يكون الا لواجب
وكذلك القضاء واذا لم يذكر هاء الكناية لا يصلح جوابا وابتداء فلا يجعل جوابا فلا يكون اقرارا **قال** ومن اقر
بدين موجل وادعى المقر له انه حال استحلف على الاجل لانه اقر بالمال ثم ادعى حقا وهو التاجيل والمقر له
منكر فيحلف لان اليمين على المنكر **قال** ومن اقر بخاتم فله الحلقة والفص لان الاسم يتناولهما عرفا وان اقر
بسيف فله النصل والجفن والحمايل لما قلنا **قال** ومن اقر بثوب في منديل او في ثوب لزماه ومعناه اقر
بالغصب لان الثوب يلف في منديل وفي ثوب اخر فكان ذلك ظرفا له ولو قال ثوبا في عشرة اثواب لزمه احد
عشر ثوبا عند محمد لان التفسير من الثياب يلف في عشرة واكثر واذا جاز ذلك يحمل على الظرف وقال ابو يوسف
لا يلزمه الا ثوب واحد لانه غير معتاد وان كان نادرا والاصل براءة الذمة فلا يجب ويحمل على معنى يقين كقوله
تعالى فادخلي في عبادي **قال** ومن اقر بخمسة في خمسة لزمه خمسة وان اراد الضرب لان الضرب لا يكثر
المال المضروب وانما يكثر الاجزاء وتكثير اجزاء الدراهم لا يوجب تعددها وعند زفر يجب خمسة وعشرون لعرف
الحساب ولو قال له علي من درهم الى عشرة او ما بين درهم الى عشرة لزمه تسعة وقالا يلزمه عشرة وقال
زفر ثمانية وتسقط الغايتان وسقط ما بينهما وهو القياس كقوله له من هذا الحايط الى هذا الحايط ليس له شي
من الحايطين ولهما وهو الاستحسان ان مثل هذا الكلام يراد به الكل كما يقول لغيره خذ من دراهمي من درهم الى
عشرة فله ان ياخذ عشرة وتدخل الغايتان ولابي حنيفة ان مثل هذا الكلام يذكر لارادة الاقل من الاكثر
والاكثر من الاقل قال صلى الله عليه وسلم اعمار امتي ما بين الستين الى السبعين والمراد فوق الستين ودون
السبعين وكذلك في العرف يقولون عمري من ستين الى سبعين او ما بين ستين الى سبعين ويريدون به اكثر
من ستين واقل من سبعين والجمع انما يراد فيما طريقه التكرم والسماحة اظهارا لهما كما ذكره من النظير
ولانه لا بد من دخول الغاية الاولى ليستثنى الحكم عليها لانه لولا ثبوتها يصير ما بعدها غاية في الابتداء فيستثنى ايضا فيحتاج
الى ثبوت الغاية ابتداء ولا حاجة الى الاخيرة بخلاف نظيره من الحايط غاية موجودة قبل الاقرار فلا حاجة الى
غيره **قال** ويجوز الاقرار بالحمل وله اذا بين سببا صالحا للملك اما الاقرار به فلانه يجوز انه اوصى به اخر

لزمه الالف وصل ام فصل ولا يصدق في قوله ما قبضته لان على للالزام وقوله لم اقبضه ينافي ذلك لانه لا
يجب الا بعد القبض وهو غير عين فاي عبد احضره بقول المبيع غيره فعلم ان قوله لم اقبضه جحود بعد الاقرار
فلا يقبل وقال ابو يوسف ومحمد ان صدقه في انه ثمن صدق ان وصل ام فصل وان كذبه وقال لي عليك الف
من قرض او غصب او غير ذلك ان وصل صدق والا فلا ووجهه انهما اذا تصادقا على الجهة فقد تصادقا
على ان المقر به ثمن فلا يلزمه قبل القبض والمقر ينكر القبض فالقول قوله وصل ام فصل ومتى كذبه كان
تغيير الاقرار فان وصل صدق والا فلا **قال** وان عين العبد فان سلمه اليه لزمته الالف والا فلا
وهذا اذا صدقه لانهما اذا تصادقا على ذلك صار كابتداء البيع وان قال له العبد في يدك وما بعتك غيره لزمه
المال لانه اقر به عند سلامة العبد وقد سلم ولو قال العبد عبدي وما بعتكه لا يلزمه شيء لانه انما اقر بالمال
عوضا عن هذا العبد فلا يلزمه دونه ولو قال انما بعتك غيره يتحالفان على ما مر **قال** وان قال من ثمن
خمر او خنزير لزمته وقالا لا يلزمه ان وصل لان باخر كلامه ظهر انه ما اراد الايجاب كقوله ان شاء الله تعالى
وله ان هذا رجوع فلا يقبل لان ثمنهما لا يكون واجبا وما ذكر انه تعليق وهذا ابطال ولو قال من ثمن متاع
او اقرضني ثم قال هي زيوف او نبهرجة وقال المقر له جياد فهي جياد وقالا يصدق ان وصل وعلى هذا اذا
قال هي ستوقة او رصاص لهما انه بيان مغير لان اسم الدراهم يتناول هذه الانواع فيصح موصولا كما تقدم وصار
كقوله الا انها وزن خمسة وله ان مطلق العقد يقتضي السلامة عن العيب فاقراره يقتضي الجياد ثم قوله هي
زيوف انكار فلا يصدق فصار كما اذا ادعى الجياد وادعى المشتري الزيوف يلزمه الجياد عملا بما ذكرنا
من الاصل وقوله وزن خمسة مقدار فيصح استثناؤه ولا يصح استثناء الوصف لما مر في البناء ولو قال له
غصبتها منه او اودعنيها صدق في الزيوف والنبهرجة لان الغصب يرد على ما يحتمله والانسان يودع
ما يملكه وذلك لا يقتضي السلامة عن العيوب وفي الرصاص والستوقة ان وصل صدق والا فلا لانهما
ليسا من جنس الدراهم لان الاسم يتناولها مجازا فلذلك يشترط الوصل ولو قال له على الف الا انه ينقص
كذا فهو استثناء صحيح ان وصل صدق والا فلا

فصل

ديون الصحة وما لزمه في مرضه
بسبب معروف مقدم على ما اقر به في مرضه وما اقر به في مرضه مقدم على الميراث ومعناه انه يقضى ديون الصحة
والدين المعروف السبب فان فضل شيء قضى ما اقر به في مرضه فان فضل شيء فللورثة والدليل عليه انه يتعلق
حق غرماء الصحة بماله باول مرضه حتى ينتقض تبرعه بحقهم ففي اقراره لغيرهم ابطال حقهم فلا يصح وكذا لا يجوز
ان يقر بعين في يده وعليه ديون وهذا لان الاقرار حجة قاصرة فلا يثبت في حق غيره وما ثبت بالبينة
او بمعاينة القاضي حجة في حق الكافة فكان اولى وكذلك النكاح لانه من الحوائج الاصلية وكذا الديون
المعروفة السبب لانه لا تهمة فيها وكذلك لا يجوز له ان يقضي دين بعض الغرماء دون البعض لما فيه من ابطال حق
الباقين فاذا قضت ديون الصحة والمعروفة الاسباب يقضى ما اقر به في مرضه كما لو لم يكن عليه دين الصحة
وكان احق من الورثة لحاجته اليه لان ماله انما ينتقل الى الورثة عند فراغ حاجته ذمته من اهم الحوائج
قال واقرار المريض لوارثه باطل الا ان يصدقه بقية الورثة قال صلى الله عليه وسلم لا وصية لوارث
ولا اقرار بدين ولانه تعلق به حق جميع الورثة فاقراره لبعضهم ابطال حق الباقين وفيه ايقاع العداوة بينهم
لما فيه من ايثار البعض على البعض وانه منشاء للعداوة والبغضاء وقصة يوسف واخوته اكبر شاهد وكذا

صحيح ويلحق بالمستثنى منه قال تعالى الا آل لوط انا لمنجوهم اجمعين الا امراته استثنى آل لوط من الهالكين ثم
استثنى امراته من الناجين فكانت من الهالكين **قال** ولو قال غصبته من زيد لا بل من عمرو فهو لزيد وعليه
قيمته لعمرو لان قوله من زيد اقرار له ثم قوله لا رجوع عنه فلا يقبل وقوله بل لعمرو اقرار منه لعمرو وقد استهلكه
بالاقرار لزيد فيجب عليه قيمته لعمرو ولو قال له علي الف لا بل الفان يلزمه الفان استحسانا وفي القياس
يلزمه ثلثة الاف وهو قول زفر ولو قال غصبته عبدا اسود لا بل ابيض لزمه عبد ابيض ولو قال غصبته
ثوبا هرويا لا بل مرويا لزماه وكذا له علي كر حنطة لا بل كر شعير لزماه ولو قال لفلان علي الف درهم لا بل لفلان
لزمه المالان ولو قال له علي الف درهم لا بل خمس ماية لزمه الالف والاصل في ذلك ان لا بل متى تخللت
بين المالين من جنسين لزماه وكذلك من جنس واحد اذا كان المقر له اثنين واذا كان واحدا والجنس واحد
لزم اكثر المالين لان لا بل لاستدراك الغلط والغلط انما يقع غالبا في جنس واحد الا انه اذا كان لرجلين
كان رجوعا عن الاول للاول فلا يقبل ويثبت للثاني باقراره الثاني واذا كان الاقرار الثاني اكثر صح
الاستدراك والمقر له لا يصدقه فيلزمه الاكثر وجه قول زفر انه اقر بالف فيلزمه وقوله لا رجوع فلا
يصدق فيه ثم اقر بالفين فصح الاقرار وصار كقوله انت طالق واحدة لا بل ثنتين وجوابه ان الاقرار اخبار
يجري فيه الغلط فيجري فيه الاستدراك فيلزمه الاكثر والطلاق انشاء ولا يملك ابطال ما انشا فافترقا
قال ومن اقر بشيئين فاستثنى احدهما او احدهما وبعض الاخر فالاستثنا باطل وان استثنى بعض احدهما
او بعض كل واحد منهما صح ويصرف الى جنسه وصورته اذا قال له علي كر حنطة وكر شعير الا كر حنطة
او قال الا كر حنطة وقفيز شعير فهذا باطل وقالا يصح استثنا القفيز وهو نظير اختلافهم في قوله انت حر وحر
ان شاء الله وانت طالق ثلاثا وثلاثا ان شاء الله فانه يبطل الاستثنا عنده ويقع العتاق والطلاق وعندهما
الاستثنا صحيح لانه كلام متصل لان قوله الا كر حنطة استثنا صحيح لفظا الا انه غير مفيد واذا كان كلاما متصلا
كان استثنا القفيز متصلا فيصح ولابي حنيفة ان استثنا الكر باطل بالاجماع فكان لغوا فكان قاطعا للكلام
الاول فيكون الاستثنا منقطعا وهكذا قوله وثلاثا وحر لغو لا حاجة اليه ولو قال الا قفيز حنطة او قال
الا قفيز شعير صح الاستثنا لعدم تخلل القاطع وكذا لو قال الا قفيز حنطة وقفيز شعير لان قوله الا قفيز حنطة
استثنا صحيح مفيد فلا يكون قاطعا فيصح العطف عليه فيلزمه كر حنطة وكر شعير الا قفيز حنطة وقفيز شعير
قال واستثنا البناء من الدار باطل مثل ان يقول هذه الدار لفلان الا بناءها او قال وبناؤها لي الا ان
البناء داخل في هذا الاقرار معنى لان البناء تبع للارض والاستثنا تصرف في الملفوظ وعلى هذا النخل والشجر
مع البستان والظهارة والبطانة مع الجبة والفص من الخاتم لان الاسم يتناول الكل ولا قوام لهذه الاشيا
بدون ما استثناه فيكون باطلا ولو قال الا ثلثه او الا بيتا منه صح لانه داخل فيه لفظا ولو قال بناؤها لي
والعرصة لفلان فكما قال لان العرصة اسم للبقعة دون البناء ولو اقر له بحائط لزمه بارضه لان الحائط اسم للمبني
ولا يتصور بدون الارض وكذلك اذا اقر له باسطوانة من اجر وان كانت من خشب لا يلزمه الارض لان الخشبة تسمى
اسطوانة قبل البناء فان امكنه رفعها بغير ضرر رفعها والا ضمن قيمتها للمقر له كما في غصب الساحة ولو اقر بثمرة
نخلة لا تدخل النخلة ولو اقر بنخلة او شجرة يلزمه موضعها من الارض لانه لا تسمى شجرة ونخلا الا وهو نابت وكذلك
الكرم ولا يلزم الطريق لانه ليس من ضرورات الملك **قال** ولو قال له علي الف من ثمن عبد لم اقبضه ولم يعينه

وشهد قضية كذا اذا حضرها وقال اذا علموا اني شهدت وغابوا الى حضرت ولم يحضروا والشهيد الذي
حضرته الوفاة في الغزو حتى لو مضى عليه وقت صلاة وهو حي لا يسمى شهيدا الا ان الوفاة لم تحضره في الغزو
وفي الشرع الاخبار عن امر حضره الشهود وشاهدوه اما معاينة كالافعال نحو القتل والزنا او سماعا
كالعقود والاقرارات فلا يجوز له ان يشهد الا بما حضره وعلمه عيانا او سماعا ولهذا لا يجوز له اداء الشهادة
حتى يذكر الحادثة قال صلى الله عليه وسلم ان علمت مثل الشمس فاشهد والا فدع وهي حجة مظهرة للحق شرعا
قال تعالى واستشهدوا شهيدين من رجالكم وقال واشهدوا ذوي عدل منكم وقال صلى الله عليه وسلم شاهداك
او يمينه ليس لك الا ذلك وقال صلى الله عليه وسلم البينة على المدعي والبينة الشهادة بالاجماع ولان بها
احياء حقوق الناس وصون العقود عن التجاحد وحفظ الاموال على اربابها قال صلى الله عليه وسلم
اكرموا شهودكم فان الله تعالى يستخرج بهم الحقوق **قال** من تعين للتحمل لا يسعه ان يمتنع اذا طلب
لما فيه من تضييع الحقوق وان لم يتعين فهو مخير ولا باس بالتحرز عن التحمل فاذا تحمل وطلب الاداء تعين فرض
عليه لقوله تعالى ولا يأب الشهداء اذا ما دعوا وقال تعالى ومن يكتمها فانه آثم قلبه ولانه اضاعة لحقوق
الناس فيحرم الامتناع الا ان يقوم الحق بغيره بان يكون في الصك سواه من يقوم الكتبة فيجوز له الامتناع
لان الحق لا يضيع بامتناعه ولانها فرض كفاية ولا بد من طلب المدعي لانها حقه وهو مخير في الحدود بين الشهادة
والستر لان اقامة الحدود حسبة والستر على المسلم حسبة والستر افضل قال صلى الله عليه وسلم من ستر
على مسلم ستر الله عليه في الدنيا والآخرة وقد صح ان النبي صلى الله عليه وسلم لقن ماعزا الرجوع وسأله عن حاله
سترا عليه لئلا يرجم فيشتهر وكفى به قدوة وكذلك فعل عمر الخلفاء الراشدين **قال** وتقبل في السرقة اخذ
المال احياء لحق المسروق منه ولا تقبل في اقامة الحد لحسبة الستر **قال** ولا يقبل على الزنا الا شهادة اربعة
من الرجال لقوله تعالى ثم لم يأتوا باربعة شهداء فاجلدوهم وقوله تعالى فاستشهدوا عليهن اربعة منكم وقال
صلى الله عليه وسلم للذي قذف زوجته ائتني باربعة يشهدون والا فحد في ظهرك **قال** وباقي الحدود
والقصاص شهادة رجلين قال تعالى واستشهدوا شهيدين من رجالكم وقال تعالى واشهدوا ذوي عدل منكم
وقال صلى الله عليه وسلم شاهداك او يمينه ولا تقبل شهادة النساء في الحدود والقصاص قال الزهري مضت
السنة من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم والخليفتين بعده ان لا تقبل شهادة النساء في الحدود والقصاص
قال وما سواها من الحقوق تقبل فيه شهادة رجلين او رجل وامرأتين قال تعالى فان لم يكونا رجلين
فرجل وامرأتان وانه مذكور في سياق المداينات والاجل فيقبل فيهما وعن عمر رضي الله عنه ان النبي صلى الله
عليه وسلم اجاز شهادة النساء في النكاح ولانها من اهل الشهادة بالاية فتقبل شهادتها لوجود المشاهدة
والحفظ والاداء كالرجل وزيادة النسيان تجبر بزيادة العدد واليه الاشارة بقوله تعالى فتذكر
احداهما الاخرى نفي شبهة البدلية فلهذا قلنا لا تقبل في الحدود والقصاص وغيرهما من الاحكام تثبت مع الشبهة
قال وتقبل شهادة النساء وحدهن فيما لا يطلع عليه الرجال كالولادة والبكارة وعيوب النساء قال
صلى الله عليه وسلم شهادة النساء جائزة فيما لا يطلع عليه الرجال ولانه لا بد من ثبوت هذه الاحكام ولا يمكن للرجال
الاطلاع عليها وانما يطلع عليها النساء على الانفراد فوجب قبول شهادتهن على الانفراد تحصيلا للمصلحة وتقبل
فيها شهادة امرأة واحدة لما روي انه صلى الله عليه وسلم قبل شهادة امرأة واحدة في الولادة ولان ما يقبل فيه قول

النسا

لا يصح اقراره انه قبض منه دينه او رجع فيما وهبه منه في مرضه او قبض ما غصبه منه او رهنه عنده او استرد
المبيع في البيع الفاسد لما بينا وكذا لا يجوز ذلك لعبد وارثه ولا مكاتبه لانه يقع لمولاه ملكا او حقا ولو
صدرت هذه الاشياء منه للوارث وهو مريض ثم برأ ثم مات جاز ذلك كله لانه لم يكن مرض الموت
فلم يتعلق به حق الورثة ولو اقر لاخيه وهو وارثه ثم جاء ابن ومات صح الاقرار لاخيه ولو اقر له وله ابن
فمات الابن ثم مات المقر بطل الاقرار للاخ وهذا لان الوارث من يرثه وذلك انما يتبين بالموت ففي
المسئلة الاولى لم يرث فصح وفي الثانية ورث فلم يصح ومن طلق امراته ثلاثا في مرضه ثم اقر لها ومات فلها
الاقل من الاقرار ومن الميراث وكذا لو تصادقا على الطلاق وانقضاء العدة في مرضه ثم اقر لها او اوصى
وقالا لها في الثانية ما اقر لها واوصى وقال زفر في الاولى كذلك ايضا لكونها اجنبية في المسئلتين ولهما
انها اجنبية بالطلاق وانقضاء العدة فيصح لها الاقرار والوصية لعدم التهمة بخلاف المسئلة الاولى
لان بقاء العدة دليل التهمة ولابي حنيفة ان التهمة قائمة فانها تختار الفرقة لينفتح عليها باب الوصية والاقرار
فيصل اليها اكثر من ميراثها ويصطلحان على البينونة وانقضاء العدة كذلك فان كان الاول والوصية اكثر
من ميراثها جاءت التهمة وفيه ابطال حق الورثة فلا يجوز وان كان الميراث اكثر فلا تهمة فيجوز الاقرار
والوصية وان اقر المريض لاجنبي ثم قال هو ابني بطل اقراره وان اقر لامراة ثم تزوجها لم يبطل لان البنوة
تستند الى وقت العلوق فكان ابنا له وقت الاقرار فتبين انه كان وارثا وقت الاقرار والزوجية تقتصر على
حالة العقد فصح الاقرار لكونها اجنبية فلا يبطل حتى لو اوصى لها او وهب ثم تزوجها لا يصح لان الوصية انما
تصح بعد الموت وهي وارثة والهبة في المرض وصية فكانت كهي قال ويصح اقرار الرجل بالولد والوالدين
والزوجة والمولى اذا صدقوه اذا كان الولد يعبر عن نفسه والا يثبت بمجرد دعواه لما فيه من النظر له
من ثبوت النسب ووجوب النفقة وغير ذلك وكذلك المراة الا ان الولد فانه يتوقف على تصديق الزوج
او شهادة القابلة واصله ان شرط صحة هذا الاقرار تصديق المقر به ليصير حجة في حقه فيلزمهما الاحكام
بتصادقهما وتصور كونه منه لئلا يكذبه العقل وان لا يكون معروف النسب من غيره لئلا يكذبه الشرع
واما المراة فانها تحتاج الى تصديق الزوج لان فيه تحمل النسب عليه فلا يقبل الا بتصديقه او بينة وهي
شهادة القابلة على ما يعرف في موضعه ان شاء الله تعالى واذا صح الاقرار بهؤلاء لا يملك الرجوع فيه
لان النسب اذا ثبت لا يبطل بالرجوع وله ان الرجوع اذا اقر لمن لا يثبت نسبه كقرابة غير الولاد
لانه وصية معنى وانما لا يصح النسب لغير قرابة الولاد بالاقرار لما فيه من تحمل النسب على الغير فلا يلحق نسبه
الى الاب والعم الى الجد وهكذا لكن ان لم يكن له وارث غيره ورثه لان اقراره تضمن امرين تحمل النسب
على غيره ولا يملكه فيبطل والاقرار له بالمال وانه يملكه عند عدم الوارث فيصح ومن مات ابوه فاقر باخ
يشاركه في الميراث لانه اعترف له بنصف الميراث ولا يثبت نسبه لما بينا ثم التصديق يصح بعد الموت
في النسب لبقائه وكذا تصديق الزوجة لبقاء احكامه وهو غسلها له والعدة ولا يصح تصديق الزوج
لانقطاع النكاح بالموت حتى لا يجوز له غسلها فصار كالتصديق بعد هلاك العين وعندهما يصح لان الارث من الاحكام

كتاب الشهادات

اصل الشهادة الحضور قال صلى الله عليه وسلم الغنيمة لمن شهد الوقعة اي حضرها ويقال فلان شهد الحرب

لانه قد يطرا على الشاهد في هذه المدة ما يخرجه عن اهلية الشهادة **قال** ولا بد ان يقول المزكي هو عدل
جايز الشهادة لان العبد عدل غير جايز الشهادة وقيل يكتفي بقوله هو عدل لان الاصل هو الحرية تبعا للدار
وان لم يكن عدلا عنده فان الله اعلم بحاله وقد كانوا يكتفون بتزكية العلانية ثم انضم اليها تزكية السر في
زماننا لاختلاف الزمان ثم قيل يكتفي بتزكية السر تحرزا عن الفتنة قال محمد تزكية العلانية بلا رقية تعدلا
بد في تزكية العلانية ان يجمع بين المزكي والشاهد لينتفي شبهة تعديل غيره وتزكية السر ان يبعث رقعة
مختومة الى المزكي فيها اسم الشاهد ونسبه وحليته ومصلاه ويردها المزكي كذلك سرا وينبغي للقاضي
ان يختار للمسالة عن الشهود اوثق الناس واورعهم ديانة واعظمهم امانة واكثرهم بالناس خبرة واعلمهم بالتمييز
غير معروف بين الناس لئلا يقصدوا بسوء او يخدعوا وينبغي للمزكي ان يسال عن احوال الشهود ويتعرفها
من جيرانهم واهل سوقهم فان ظهرت عدالته عنده كتب ذلك في اخر الرقعة هو عدل عندي جايز الشهادة
والا كتب انه غير عدل وختم الرقعة وردها فيقول القاضي للمدعي زد في شهودك ولا يقول جرحوا ويقبل
في تزكية السر قول الولد والوالد وكل ذي رحم والعبد والاعمى والمحدود في القذف لانها اخبار فلا تلحقها
تهمة الشهادة عنده بخلاف تزكية العلانية فانها شهادة بالاجماع والشهود الكفار يعدلهم المسلمون
فان لم يعرفهم المسلمون سال المسلمين عن عدول المشركين ثم يسال اولئك عن الشهود **قال** ولا يقبل
تزكية المدعى عليه ومعناه ان يقول هم عدول الا انهم اخطاوا او نسوا اما لو قال صدقوا وهم عدول
صدقه فقد اعترف بالحق فيقضي باقراره لا بالبينة لان البينة عند الجحود وقيل يجوز تعديله ووجه الظاهر
ان المدعي والشهود يزعمونه كاذبا في انكاره مبطلا في جحوده فلا يصلح مزكيا **قال** ويكفي تزكية الواحد
وعن محمد اثنين وهو اولى وكذا المترجم ورسول القاضي الى المزكين لمحمد ان حكم القاضي مبني على العدالة وذلك
بالتزكية فيشترط الاثنان كالشهادة ويشترط عنده ذكورة المزكي في الحدود والاربعة من شهود الزنا لما
بينا ولهما انها ليست في معنى الشهادة حتى لا يشترط فيها لفظة الشهادة ومجلس الحكم واشتراط العدد في الشهادة
امر تعبدي فلا يتعداها **فصل** ويجوز ان يشهد بكل ما سمعه او ابصره من الحقوق والعقود
وان لم يشهد عليه لانه علم الموجب وتيقنه قال صلى الله عليه وسلم ان علمت مثل الشمس فاشهد ويقول اشهد
بكذا لانه علمه ولا يقول اشهدني لانه كذب **قال** الا الشهادة فانه لا يجوز ان يشهد على شهادة غيره ما لم
يشهده لان الشهادة ليست موجبة الا بالنقل الى مجلس الحكم ولا يكون ذلك الا بالتحميل ولو سمعه يشهد غيره
على شهادته لا يسعه ان يشهد لانه ما حمله ويجوز شهادة المختبي وهو ان يقر الرجل بحق والشهود مختبون في
بيت يسمعون اقراره فانه يحل لهم الشهادة اذا كانوا يرون وجهه ويعرفونه وان لم يروه لا يحل لهم الا اذا
علموا ان ليس في البيت غيره فيحل لهم وكذا اذا سمعوا صوت امراة من وراء حجاب **قال** ولا يجوز ان
يشهد بما لم يعاينه الا النسب والموت والدخول والنكاح وولاية القاضي واصل الوقف والقياس
ان لا يجوز لان الشهادة من المشاهدة وهي المعاينة ولم توجد وجه الاستحسان ان هذه الاشياء تباشر
بحضورها ناس جماعة مخصوصين وتتعلق بها احكام مستمرة فاقيمت الشهرة والاستفاضة مقام العيان
والمشاهدة كيلا تتعطل هذه الاحكام وعلى هذا الناس من الصدر الاول الى يومنا هذا الا ترى بانا نشهد
ان عايشة رضي الله عنها زوج النبي صلى الله عليه وسلم وكذلك سائر زوجاته وفاطمة رضي الله عنها زوجة علي رضي الله عنه

بطلان تزكية شهود الكفار

شهادة المختبي

وغيرهما

النسا على الانفراد لا يعتبر فيه العدد كرواية الاخبار والثنتان احوط والثلاث احب الي وبالاربع يخرج عن
الخلاف واحكام الشهادة في الولادة تعرف في الطلاق ان شا الله تعالى واما البكارة فان العنين يوجل سنة ويفرق
بينهما بعدها اذا قلن انها بكر وهل يشترط في ذلك لفظة الشهادة لا يشترط عند مشايخ العراق ويشترط
عند مشايخ خراسان لانها توجب حقا على الغير فكانت شهادة **قال** وتقبل شهادتهن في استهلال الصبي
في حق الصلاة دون الارث اما الصلاة فبالاجماع لانها من امور الدين واما الارث فمذهبه وقالا تقبل ايضا
لان الاستهلال صوت يكون عقيب الولادة وتلك حالة لا يحضرها الرجال فدعت الضرورة الى قبول
شهادتهن لما مر ولابي حنيفة ان ذلك مما يطلع عليه الرجال لانه يحل لهم سماع صوته فلا ضرورة في حق ثبوت
النسب والارث والمهر وكذا لا تقبل الرضاع بشهادة النسا منفردات لان الحرمة متى ثبتت ترتب
عليها زوال الملك للنكاح وابطال الملك لا يثبت الا بشهادة الرجال ولانه مما يمكن اطلاع الرجال عليه
فلا ضرورة **قال** ولا بد من العدالة ولفظة الشهادة والحرية والاسلام اما العدالة فلقوله تعالى
واشهدوا ذوي عدل منكم وقال تعالى ممن ترضون من الشهدا والفاسق ليس بمرضي ولان الحاكم يحكم بقول
الشاهد وسنده في حق الغير فيجب ان يكون قوله غالب على ظن متاخم الصدق ولا يكون ذلك الا بالعدالة
الا ان القاضي اذا قضى بشهادة الفاسق نفذ عندنا واما لفظة الشهادة فلقوله تعالى فاستشهدوا
وانه صريح في طلب الشهادة فيجب عليه الاتيان بلفظها ولان الشهادة من الفاظ اليمين على ما يا تيك في الايمان
ان شا الله تعالى فيكون الامتناع عنها على تقدير الكذب اكثر ولان القياس ينفي قبول قول الانسان على الغير
لما فيه من الزامه الا انا قبلناه في موضع ورد الشرع وانه ورد مقرونا بالشهادة واما الحرية فلان الشهادة
من باب الولاية ولا ولاية للعبد على نفسه فكيف على غيره واما الاسلام فلقوله تعالى فلن يجعل الله للكافرين
على المومنين سبيلا **قال** وتنفذ في المسلم على ظاهر عدالته الا في الحدود والقصاص فان طعن الخصم فيه
سال عنه وقالا يسال عنهم في جميع الحقوق سرا وعلانية وعليه الفتوى وجه قول ابي حنيفة قوله صلى الله عليه
وسلم المسلمون عدول بعضهم على بعض الا محدودا في قذف وفي كتاب عمر رضي الله عنه المسلمون عدول بعضهم على
بعض الا محدودا حدا او مجربا عليه شهادة زور او ظنينا في ولاء او قرابة ولان العدالة هي الاصل لانه ولد
غير فاسق والفسق امر طارئ مظنون فلا يجوز ترك الاصل بالظن ولا يلزم الحدود والقصاص لانه كما ان
الاصل في الشاهد العدالة كذلك الاصل في المشهود عليه العدالة والشاهد وصفه بالزنا والقتل
فتقابل الاصلان فرجحنا بالعدالة الباطنة ولان الحدود مبناها على الاسقاط فيسال عنهم احتيالا للدرء
ولهما ان الحاكم يجب ان يحتاط في حكمه صيانة له عن النقض وذلك بسوال السر والعلانية ولو اكتفينا بالسر جاز
قال ابو بكر الرازي لا خلاف بينهم في الحقيقة فان ابا حنيفة بنى في زمان كانت العدالة ظاهرة والنبي صلى
الله عليه وسلم عدل اهله فقال خير القرون قرني الذي انا فيهم ثم الذين يلونهم ثم الذين يلونهم ثم يفشو
الكذب فاكتفى بتعديل النبي صلى الله عليه وسلم وفي زمنهما فشا الكذب فاحتاجا الى السوال ولو كانا في
زمنه ما سالا ولو كان في زمنهما لسالا فلهذا قلنا الفتوى على قولهما ولقد تصفحت كثيرا من كتب ابي بكر الرازي
فما رايته رجح على قول ابي حنيفة قولا غير الا في هذه المسالة وانما رجح قولهما لما راى من فساد اهل الزمان
وقلة مبالاتهم بالامور الدينية وكان يقول ينبغي للحاكم ان ينقب عن احوال الشهود في كل سنة شهر

ويعتبر موافقة الشهادة الدعوى لان الشهادة لا تقبل الا بعد الدعوى فان لم توافقها فقد انعدمت ويعتبر اتفاق الشاهدين
في اللفظ والمعنى فلو شهدا احدهما بالف والاخر بالفين لم تقبل وقالا تقبل على الالف اذا ادعى المدعي الفين لانهما
اتفقا على الالف وانفرد احدهما بزيادة فثبت ما اتفقا عليه كما اذا شهدا احدهما بالف والاخر بالف
وخمس مائة فانه يقضي بالالف كذا هذا وعلى هذا الطلقة والطلقتين ولابي حنيفة انه وجد الاختلاف لفظا
وانه دليل الاختلاف معنى لان معنى الالف غير معنى الالفين وهما جملتان متغايرتان حصل على كل واحد شاهد
واحد فلا يقبل كاختلاف الجنس بخلاف ما ذكرنا لانهما اتفقا على الالف لفظا ومعنى لانه عطف الخمس مائة على
الالف والعطف يقرر المعطوف عليه ومثله الطلقة والطلقة والنصف بخلاف العشرة والخمسة عشر
لانه ليس بعطف فهو نظير الالف والالفين والعشرين والخمس والعشرين نظير الالف والالف والخمس مائة ولو كان
المدعي ادعى الاقل لا تقبل الشهادة في المسائل كلها لانه يكذب احد شاهديه ولو قال كان حقي الفا وخمس مائة
فقبضت خمس مائة او ابرأته عنها قبل للتوفيق وان شهدا بالف فقال احدهما قضاه منها خمس مائة قضي بالالف
لاتفاقهما عليها ولا يثبت القضاء لانها شهادة واحد فلو شهدا خربت وينبغي للشاهد ان لا يشهد بالالف حتى
يعرف المدعي بالقبض ليظهر الحق ولا يعين على الظلم **قال** ولو شهدا على سرقة بقرة واختلفا في لونها قطع
وان اختلفا في الانوثة لم تقطع وقالا لا تقطع فيهما لان المشهود به مختلف ولم يقم على كل واحد شاهدان وصار
كالمسألة الثانية وله ان اشتمال البقرة على اللونين جائز فشهد كل واحد على ما رأى في جانبه وهي حالة اشتباه
لان السرقة تكون ليلا والعمل بالبينة واجب ما امكن فيقبل بخلاف الذكورة والانوثة لانهما لا يجتمعان في بقرة
فكانا متغايرين **قال** شهدا بقتل زيد يوم النحر بمكة واخران بقتله يوم النحر بالكوفة ردتا لان احدهما كاذب
بيقين ولا ندري وليست احدهما اولى من الاخرى بالرد ولا بالقبول فيردان فان سبقت احداهما وقضي بها
بطلت الاخرى لان الاولى ترجحت بالقضاء فلا تنقض بما هو دونها **فصل** كل من ردت
شهادته للرق او للكفر او للصبا ثم زالت هذه الموانع فاداها قبلت ولو ردت لفسق او زوجية او العبد لولاء
او المولى لعبده ثم زالت فاداها لم تقبل والفرق ان الاولى ليست بشهادة لعدم الاهلية فلم يكن الرد تكذيبا
شرعا والثانية شهادة لتمام الاهلية فكان تكذيبا شرعا فلا تقبل ابدا ولو تحمل العبد لولاء او احد الزوجين
للاخر فاداها بعد العتق والبينونة قبلت وكذا ان تحمل وهو عبد او كافر او صبي فاداها بعد زوال هذه
العوارض قبلت لان المعتبر حالة الاداء ولا مانع اذا ولا تقبل شهادة الاعمى وقال زفر تقبل فيما يجري فيه
التسامع لانه يسمع وقال ابو يوسف ان كان بصيرا وقت التحمل تقبل لوجود العلم بالنظر وعند الاداء يحتاج
الى التمييز وهو قادر عليه ويعرفه بالنسبة كالميت ولنا انه لا يقدر على التمييز بين الاشخاص ولا على الاشارة
والنسبة لتعريف الغائب دون الحاضر ولو عمي بعد الاداء قبل القضاء لا يقضي بها عندهما لان اهلية الشهادة
شرط وقت القضاء ليصير حجة كما اذا جن او فسق بخلاف الموت فانه منه للاهلية والغيبة لا تفوت بها الاهلية
ولا تقبل شهادة الاخرس لان الشهادة بالنطق وهو عاجز عنه **قال** ولا المحدود في قذف وان تاب لقوله
تعالى ولا تقبلوا لهم شهادة ابدا ولانه من تمام الحد لانه مانع فيبقى بعد التوبة اما المحدود في غير القذف فالرد ليس
من الحد وانما هو للفسق وقد ارتفع بالتوبة والاستثناء في الاية منقطع او هو مصروف الى الاقرب وهو الفسق
ولو حد الكافر في قذف ثم اسلم قبلت شهادته لان بالاسلام حدث له شهادة اخرى غير التي كانت قبله فلا تكون

وغير ذلك ونشهد بنسب النبي صلى الله عليه وسلم واصحابه رضي الله عنهم ونشهد بقضا شريح وابن ابي ليلى
وابي يوسف ونشهد بموت الخلفا الراشدين وغيرهم والشهرة انما تكون اما بالتواتر او باخبار من يثق به
حتى لو اخبره واحد يثق به جاز واشترط بعضهم رجلين او رجل وامراتين وقيل يكتفى في الموت بشهادة الواحد
لانه قل ما يحضره غير الواحد واذا راى رجلا يجلس للقضا ويدخل عليه الخصوم حل له الشهادة بولايته
وكذا اذا راى رجلا وامراة يسكنان في بيت واحد ويتعاشران معاشرة الازواج حل له الشهادة بالنكاح
بينهما كما اذا راى عينا في يد رجل واما الوقف فالصحيح ما ذكرنا انه يجوز على اصله دون شرطه لان الاصل
هو الذي يشتهر فلو لم تجز الشهادة عليه ادى الى استهلاك الاوقاف القديمة وكذلك الولا عند ابي يوسف
كالنسب قال صلى الله عليه وسلم الولا لحمة كلحمة النسب ولانا نشهد ان ثوبان مولى رسول الله صلى الله
عليه وسلم وبلالا مولى ابي بكر رضي الله عنه الى غير ذلك ولا يجوز عند ابي حنيفة ومحمد لان الخبر لا يشتهر لانه
مبني على الاعتاق وذلك يكون بحضرة من لا يشتهر غالبا وصار كالعتاق والطلاق والمراد بالحديث انه
مثله لا يباع ولا يوهب وينبغي للشاهد ان يطلق الشهادة عند القاضي حتى لو فسرها وقال انه يشهد
بالتسامع لا يقبلها وكذلك في الشهادة باليد لا يفسرها **قال** ويجوز ان يشهد على الملك المطلق فيما سوى
العبد والامة لان اليد دليل الملك وهي المرجع في الاسباب كالبيع والهبة والوصية والارث وغيرها
واشترط ابو يوسف ان يقع في قلبه انه له ويجوز ان يكون تفسيرا للاول واشترط الخصاف التصرف مع اليد
فان اليد تتنوع قلنا والتصرف ايضا يتنوع الى امانة وملك وانما يحل له ذلك اذا عاين الملك والمالك
او عاين الملك وحده وعرف المالك بالاشتهار بنسبه اما اذا عاين المالك وحده لا يحل له وهذا بخلاف
العبد والامة لان الحر يستخدم العبد كالاجير الخاص ونحوه فلا تكون اليد دليلا حتى يعلم انه رقيق
فيجوز ان يشهد انه له باليد لان الرقيق لا يكون في يد نفسه وكذلك ان كانا صغيرين لا يعبران عن انفسهما
يجوز ان يشهد وان لم يعرف رقهما لانه لا يد له بخلاف الكبيرين **قال** واذا راى الشاهد خطه لا يشهد ما لم
يذكر الحادثة وهكذا القاضي والراوي لان الخط يشبه الخط فلا يحصل العلم قالوا وهذا عند ابي حنيفة وقيل
هو اجماع وانما الخلاف اذا وجد القاضي التقضية في ديوانه تحت ختمه وكذلك اذا راى الشاهد رقم شهادته
عنده تحت ختمه وكذلك الراوي فيجوز عندهما وان لم يذكر الحادثة لوقوع الامن من الزيادة والنقصان
اما اذا كان في يد الخصم الصك بيد الخصم وليس عنده نسخته فلا يجوز لما بينا وعند ابي حنيفة لا يجوز لما بينا
ما لم يذكر قال صلى الله عليه وسلم ان علمت مثل الشمس فاشهد والا فدع ولا علم مع النسيان وشرط حل الرواية
عنده ان يحفظ من حين سمع الى ان يروي ولهذا قلت رواية ابي حنيفة وكذا اذا ذكر المجلس الذي كان
فيه الحادثة او اخبره بها من يثق به لا يحل له ما لم يذكرها **قال** وشاهد الزور يشهد ولا يعزر وقالا
نوجعه ضربا ونحبسه لما روي ان عمر رضي الله عنه ضرب شاهد الزور اربعين سوطا وسخم وجهه ولانها اضرار
بالناس وليس فيها حد فيعزر ولابي حنيفة ان الزجر يحصل بالتشهير والضرب وان كان ازجر لكنه يمنع
من الرجوع وفعل عمر رضي الله عنه كان سياسة ولهذا بلغ الاربعين وسخم والتشهير ان يبعثه القاضي
الى اهله او سوقه اجمع ما يكونون ويقول القاضي يقرئكم السلام ويقول انا وجدنا هذا شاهد زور
فاحذروه وحذروه الناس منقول ذلك عن شريح وعنهما انه يفعل ذلك مع الضرب **قال**

شاهد الزور

قوم من الرافضة يستجيزون الشهادة لكل من يحلف عندهم لانهم يرون حرمة الكذب وقيل يردون الشهادة
لشيعتهم واجبة ولا تقبل شهادة المجسمة لانهم كفرة ومن لا يكفر اهل الاهوا تقبل شهادته فهم الا يرى ان الصحابة
رضي الله عنهم اختلفوا واقتتلوا وشهادة بعضهم على بعض كانت مقبولة وليس ما بين اهل الاهوا من الاختلاف
اكثر ما كان بينهم من القتال بخلاف الفاسق عملا لانه ارتكب محظور دينه فيرتكب الكذب وهذا يعتقد ما
يفعله حتا يدين به الله تعالى فيمتنع عن الكذب **قال** وتقبل شهادة اهل الذمة بعضهم على بعض لان الشهادة
من باب الولاية وهم من اهل الولاية بعضهم على بعض ولهذا قلنا لا تقبل شهادتهم على المسلم لعدم ولايته عليه
ونسقه من حيث الاعتقاد فلا يمنع قبول شهادته لانه يجتنب محرم دينه والكذب محرم في جميع الاديان وعن
يحيى بن اكثم قال اجمعت اقاويل السلف على قبول شهادة النصارى بعضهم على بعض فلم اجد احدا رد شهادتهم
غير ربيعة بن عبد الرحمن فاني وجدت عنه روايتين والنبي صلى الله عليه وسلم رجم يهوديين بشهادة اليهود
وملتهم وان اختلفت فهم متفقون في الكفر بالله تعالى وتكذيب النبي صلى الله عليه وسلم وجمعهم دار واحدة
بخلاف عدم قبول شهادة الروم على الهند وبالعكس لانقطاع الولاية باختلاف الدارين وبخلاف المرتد لانه لا ولاية
له على احد ولا تقبل شهادة المسلم من على الذمي لعدم الولاية وتقبل شهادة الذمي عليه لان ولايته ثابتة في دارنا
على نفسه واولاده الصغار فتكون ثابتة في جنسه **قال** وتقبل شهادة الاقلف لان ترك السنة لا يوجب
الفسق الا اذا تركه رغبة عن السنة ولو تركه بعد ما كبر لا يفسق لانه تركه صيانة لمهجته لا رغبة عن السنة **قال**
والخصي لانه قطع عضو منه فصار كغيره من الاعضا وعمر رضي الله عنه قبل شهادة علقمة الخصي **قال** والخنثى لانه
اما رجل او امراة **قال** وولد الزنا لان فسق الابوين لا يوجب فسقه ككفرهما واسلامه اذ الكلام في العدل
قال والمعتبر حال الشاهد وقت الاداء لا وقت التحمل لان العمل به والالزام حالة الاداء فتعتبر الاهلية
والولاية عنده **قال** واذا كانت الحسنات اكثر من السيات قبلت الشهادة لما مر ولا بد من اجتناب الكباير
اجمع غير مصر على الصغاير ويكون صلاحه اكثر من فساده معتادا الصدق مجتنبا الكذب يخاف هتك الستر صحيح
المعاملة في الدينار والدرهم موديا للامانة قليل اللهو المعديان قال عمر رضي الله عنه لا يغرنكم طنطنة الرجل
في صلاته انظروا الى حاله عند درهمه ودينار اما الالمام بمعصية لا يمنع قبول الشهادة لما في اعتباره
من سد باب الشهادة **فصل** اعلم ان الجرح مقدم على التعديل لان الجارح اعتمد دليلا
وهو العيان لارتكابه محظور دينه والمعدل شهد بالظاهر ولم يعتمد على دليل ولو عدله واحد وجرحه اخر
فالجرح اولى فان عدله اخر فالتعديل اولى لانه حجة كاملة ولو عدله جماعة وجرحه اثنان فالجرح اولى
لاستوايهما في الثبوت لان زيادة العدد لا توجب الترجيح ولا يسمع القاضي الشهادة على الجرح قصدا ولا يحكم
بها لان الحكم للالزام وانه يرتفع بالتوبة ولان فيه هتكه والستر واجب ولو شهدوا على اقرار المدعى بذلك سمعها لان
الاقرار يدخل تحت الحكم ويظهر اثره في حق المدعي ولو اقام المدعى عليه بينة ان المدعي استاجر الشهود
لاداء الشهادة لا تقبل لانها على الجرح خاصة اذ لا خصم في اثبات الاجارة حتى لو قال استاجرهم بدراهم
ودفعها اليهم من مالي الذي في يدي قبلت لانه خصم ثم يثبت الجرح بناء عليه وكذلك لو قال صالحتهم على مال
دفعته اليهم ليلا يشهدوا بهذا الباطل وطالبهم برد ذلك المال واقام البينة على ذلك لما قلنا ولو قال لم
اسلم المال اليهم لم تقبل ولو اقام البينة ان الشاهد عبد او محدود في قذف او شارب خمر او سارق او شريك

المدعي

الحد في اسقاط الاولى استنباطا في الثانية لانها لم تكن موجودة **قال** ولا تقبل الشهادة للولد وان سفل
ولا للوالد وان علا لقوله صلى الله عليه وسلم لا تجوز شهادة الوالد لولده ولا الولد لوالده ولا المراة لزوجها
ولا الزوج لامراته ولا العبد لسيده ولا السيد لعبده ولا الشريك لشريكه ولا الاجير لمن استاجره وروي
ذلك في احاديث مختلفة لهذه الالفاظ ولان المنافع بينهم متصلة حتى لا يجوز دفع الزكاة اليهم فيكون
شهادة لنفسه من وجه ومحرمية الرضاع لا تمنع قبول الشهادة لانه لا جزئية بينهما فانتفت التهمة وتقبل
شهادة القرابات كالاخ والعم والخال وما سوى قرابة الولاد لعدم ما ذكرنا **قال** ولا لعبده لما روينا
ولان العبد لا يملك منع الشهادة لنفسه ولا المكاتب لان اكسابه له من وجه والعبد المديون كالمكاتب **قال**
ولا للزوج والزوجة لما روياه ولان المنافع بينهما متصلة عادة فيقع لنفسه من وجه ولا احد الشريكين للاخر
فيما هو من شركتهما لما روينا ولانه يقع لنفسه من وجه ولا شهادة الاجير الخاص لما روينا ولانه يستحق الاجرة
في اداء الشهادة فصار كالمستاجر لاداء الشهادة **قال** ولا تقبل شهادة مخنث ولا نائحة ولا من يغني
للناس فان ذلك فسق لانه صلى الله عليه وسلم نهى عن صوتين احمقين النائحة والمغنية والمراد المخنث الذي
يفعل الافعال الرديئة وانه معصية قال صلى الله عليه وسلم لعن الله المخنثات من الرجال والمذكرات من النسا
اما اللين الكلام فلتة تقبل شهادته **قال** ولا مدمن الشرب على اللهو لانه محرم وقال محمد من شرب
النبيذ متاولا قبلت شهادته ما لم يسكر او يكون على لهو ولا من يلعب بالطيور لانه يوجب غفلة ويطلع على العورات
بالطلوع الى السطوحات **قال** ولا من يفعل كبيرة توجب الحد لنفسه ولا من ياكل الربا وشرط بعضهم
الادمان عليه لانه قل من يخلو عن العقد الفاسد ولا من يقامر بالشطرنج لانه حرام اما نفس اللعب لا يسقط
العدالة لمكان الاجتهاد الا ان يقرنه بالصلاة او يحلف عليه كذبا ولا من يدخل الحمام بغير ازار لنفسه بابداء
عورته ولا من يفعل الافعال المستخفة كالبول والاكل على الطريق لانه يسقط المروة فلا يتحاشى عن الكذب
وكذا من يمشي في السوق بالسراويل وحده وكذا المناهدة مع الابن في السفر لما قلنا **قال** ولا من يظهر سب
السلف لنفسه خلاف من يكتمه ولا الشتام للجيران والناس قال ابو يوسف لا اجيز شهادة من شتم اصحاب
رسول الله صلى الله عليه وسلم لان ذلك فعل الاسقاط واوضاع الناس واقبل شهادة الذين يزادا منهم
لانه يفعل ذلك تدينا وان كان باطلا ولا شهادة العدو ان كانت العداوة بسبب الدنيا لانه لا يومن عليه
الكذب وتقبل ان كانت بسبب الدين لانه لا يكذب لدينه كاهل الاهواء ولا تقبل شهادة تارك الجمع والجماعات
مجانة واشترط بعضهم لذلك ترك الجمعة ثلاث مرات وقال الخصاف مرة وان تركها لعذر مرض او بعد من المصر
او بتاويل بان كان يفسق الامام لا ترد شهادته ولا تقبل شهادة من يجلس مجالس الفجور قال محمد العدل الذي لم
يظهر ريبة وقال موسر اخر الزكاة والحج ان كان صالحا قبلت شهادته لانهما لا وقت لهما وما كان له وقت كالصوم
والصلاة ترد شهادته بالتاخير وقال ابو يوسف اقبل شهادة الشاعر ما لم يقذف في شعره المحصنات وقال
العدل هو الذي غلبت حسناته على سيئاته ولا يمكن اشتراط السلامة عن كل ما ثم قال الله تعالى ولو يواخذ الله
الناس بما كسبوا ما ترك على ظهرها من دابة وهذا يدل على ان العبد قل ما يسلم عن ذلك ولا تقبل شهادة الخائنين
والخائنات لانهم يكذبون وتقبل شهادة جميع اهل الصنايع كلها اذا كانوا عدولا الا اذا كان يجري بينهم الحلف
والايمان الفاجرة ومن يخرز ويبيع نفسه شهادته جائزة حال افاقته وتقبل شهادة اهل الاهواء الا الخطابية وهم

اي لان المنافع بينهما متصلة

اي وهو الذي يشبه النساء في الاقوال وهو معصية لقوله لعن الله المخنثين من الرجال

لان بعد المسافة عذر والشرع قد اعتبر ذلك في المدة حتى رتب عليها كثيرا من الاحكام وقال ابو يوسف ان امكنه ان
يحضر مجلس القضاء ويعود الى اهله في يومه فليس بعذر وان لم يمكنه ذلك فهو عذر لان البيتوتة في غير اهل مشتة
قال الشيخ ابو الليث وبه ناخذ **قال** فان عدلهم شهود الفرع جاز لانهم من اهل الزكية ومثله لو شهد اثنان
فزكى احدهما الاخر جاز ولا يكون ذلك تهمة في حقه حيث انه سبب قبول قوله فان العدل لا يتهم بمثله الا ترى انه
لا يتهم في اقامة شهادته وان سكتوا عنهم جاز ويسال القاضي عنهم عند ابي يوسف لان الواجب عليهم النقل دون التعديل
فاذا نقلوها يعرف القاضي الشهادة من غيرهم وقال محمد لا تقبل لان الشهادة تعتمد العدالة فاذا سكتوا صاروا
شاكين فيما شهدوا به فلا تقبل **قال** واذا انكر شهود الاصل الشهادة لم تقبل شهادة الفروع لان من شرطها
التحميل وقد وقع التعارض فيه فلا يثبت بالشك ولو ارتد شاهد الاصل ثم اسلم لم تقبل شهادة الفروع
لان بالردة تبطل الاشهاد ولو ردت شهادة الفروع لتهمة في الاصول ثم تاب الاصول لم تقبل شهادة الاصول
ولا الفروع لان الفروع نقلوا شهادة الاصول فالمردود شهادة الاصول ويجوز شهادة الابن على شهادة الاب
لانه لا منفعة لابيه في ذلك **قال** والتعريف يتم بذكر الجد او الفخذ لان التعريف لا بد منه ولا يحصل الا بما ذكرنا
لان النسبة الى القبيلة كبني تميم لا يحصل به التعريف لانهم لا يحصون فلا بد من التعريف بالفخذ وهي القبيلة
الخاصة وكذا ذكر الاب لان كثيرا ما يقع الاشتراك في اسم الانسان واسم ابيه اما الاشتراك مع ذلك في اسم الجد
فنادر يحصل به التعريف والنسبة الى المصر والمحلة الكبيرة عام لانهم لا يحصون والى السكة الصغيرة خاصة

باب الرجوع عن الشهادة

الاصل فيه قول عمر رضي الله عنه في كتاب القاضي فلا يمنعك
قضاء قضيته وراجعت فيه نفسك وهديت فيه لرشدك ان تراجع فيه الحق فان الحق قديم لا يبطله شيء والرجوع الى
الحق خير من التمادي في الباطل وكذلك الشاهد لان المعنى يجمعهما لان الرجوع عن الشهادة الباطلة رجوع من
الباطل الى الحق والرجوع قوله شهدت بزور وما شابهه واصله اخر ان الشاهد بشهادته تسبب الى
اتلاف المال على المشهود عليه باخراجه من ملكه يدا وتصرفا فان ازاله بغير عوض ضمن الجميع وان كان بعوض
ان كان مثلا له لا ضمان عليه وان كان اقل منه ضمن النقصان والقاضي ملجاء الى القضاء من جهة الشهود فلا
يضاف الاتلاف اليه **قال** ولا يصح الا في مجلس الحكم لانه يحتاج فيه الى حكم الحاكم بمقتضى الرجوع فلا بد من مجلس
القاضي كما في الشهادة ولانه توبة والشهادة جناية فيشترط استواؤهما في الجهر والاخفاء ولو اقام المشهود عليه
البينة انهما رجعا لم تقبل ولا يحلفان فان قال رجعت عند قاض اخر كان هذا رجوعا مبتدا عند القاضي **قال**
فان رجعوا قبل الحكم بما سقطت لان الحق لا يثبت الا بالقضاء والقضاء بالشهادة وقد نقضت **قال** وبعده
لم ينقض الحكم لان الشهادة والرجوع عنها سواء في احتمال الصدق والكذب الا ان الاول ترجح بالقضاء فلا ينقض بالثاني
قال وضمنوا ما اتلفوا بشهادتهم لاقرارهما بسبب الضمان على ما بيناه فلو شهدا انه قضاه دينه او ابراه منه
فقضى به ثم رجعا ضمنا لما مر **قال** فان شهدوا بمال فقضى به واخذه المدعي ثم رجعا ضمناه للمشهود عليه لوجود
التسبيب على وجه التعدي وانه موجب للضمان كحافر البير ولا وجه الى تضمين المدعي لان الحكم ماض ولا يضمن القاضي
لما بينا ولان في تضمينه منع الناس عن تقلد القضاء خوفا من الضمان ولو شهدا بعين ثم رجعا ضمنا قيمتها يوم قبضها
المشهود له او لم يقبضها لانه ملكها بمجرد القضاء والدين لا يملكه الا بالقبض **قال** فان رجع احدهما ضمن النصف
والعبرة في الرجوع من بقي لا من رجع الا ترى انه اذا بقي من تقوم به الحق لا اعتبار برجوع من رجع وقد بقي هنا

من

المدعي او اجير ونحو ذلك قلت لان ذلك مما يدخل تحت الحكم لانه يتضمن حق الشرع وهو الحدود او حق العبد قال الخصاف
واسباب الجرح كثيرة منها الركوب في البحر والنجاة الى ارض الكفار وفي قرى فارس واشباهه لانه خاطر
بدينه ونفسه حيث سكن دار الحرب وكثر سوادهم لينال بذلك خيرا مالا فلا يومن ان يكذب باخذ المال
وقرى فارس يطعمون نهر الربا وهم يعلمون **فصل** يجوز الشهادة على الشهادة فيما لا يسقط
بالشبهة والاصل في جوازها اجماع الامة على ذلك واحتياج الناس الى احياء الحقوق بذلك لانه قد يعجز عن
الاداء لمرض او موت او سفر فلولا ذلك لبطلت حقوق الناس ويجوز الشهادة على الشهادة وان بعد
للحاجة على ما بينا وعن علي رضي الله عنه انه يقبل في الشهادة على الشهادة رجلين او رجل وامراتين ولانه
نقل خبر يثبت به حق المدعي فيجوز كالشهادة على الاقرار وانما لم يجز في الحدود والقصاص لان مبناها على
الاسقاط والدرء وفي ذلك احتيال للثبوت ولان فيها شبهة لزيادة احتمال الكذب او للبدلية والحدود
تسقط بالشبهات وتقبل على استيفاء الحدود لان الاستيفاء لا يسقط بالشبهة وما يوجب التعزير عن ابي حنيفة
انه لا يقبل كساير الحقوق العقوبات وعن ابي يوسف انه يقبل لان التعزير لا يسقط بالشبهة لما روي
ان النبي صلى الله عليه وسلم حبس رجلا بالتهمة والحبس تعزير **قال** ولا تجوز شهادة واحد على شهادة واحد
لانه حق فلا بد من النصاب وعن علي رضي الله عنه لا يجوز على شهادة رجل الا شهادة رجلين **قال** ويجوز
شهادة رجلين على شهادة رجلين لما روينا من حديث علي رضي الله عنه اولا ولان شهادة كل اصل حق نصار
كما اذا شهدا بحقين وصفة الاشهاد ان يقول الاصل اشهد على شهادتي اني اشهد ان فلانا اقر عندي بكذا
لان الفرع ينقل شهادة الاصل فلا بد من التحميل لما بينا فيشهد كما يشهد عند القاضي لينقله اليه **قال**
ويقول الفرع عند الاداء اشهد ان فلانا اشهدني على شهادته ان فلانا اقر عنده بكذا او قال لي اشهد على شهادتي
بذلك لانه لا بد من ذكر شهادته وذكر شهادة الاصل والتحميل وذلك بما ذكرنا وذكر الخصاف انه يحتاج
الى ان ياتي بلفظ الشهادة ثماني مرات وهو ان يقول اشهد ان فلانا اشهدني على شهادته وهو يشهد ان
فلانا اقر عنده بكذا واشهده على اقراره وقال لي اشهد على شهادتي وانا اشهد بذلك ومن اصحابنا من اكتفى
بخمس وهو ما ذكرنا اولا ومنهم من قال اربع وهو ان يقول اشهد ان فلانا اشهدني وقال لي اشهد على شهادتي
ومنهم من قال ثلث مرات وهو اقل ما قيل فيه وهو ان يقول اشهد ان فلانا قال لي اشهد على شهادتي او اشهد
ان فلانا اشهدني على شهادته والاحسن ما ذكر في الكتاب والاحوط ما ذكره الخصاف لان فيه تحرزا عن
الخلاف كثير بين العلماء يصغر كتابنا عن استيعابه **قال** ولا تقبل شهادة شهود الفرع الا اذا
تعذر حضور الاصول مجلس الحكم وقال ابو يوسف تقبل لانهم بمنزلة المراتين مع الرجل الثاني نظرا الى قوله
تعالى فان لم يكونا رجلين الاية واجمعنا على جواز شهادة المراتين مع وجود الرجل الثاني فكذا هذا وجه
الظاهر ان الاصل عدم الجواز وانما جوزناها لما ذكرنا من الحاجة ولا حاجة مع حضرة الاصول ولان الفروع
ابدال ولا حكم للبدل مع وجود الاصل كما في النظاير وشهادة المراتين ليست بدلية لان الاية الكريمة
خطاب للحكام كانه قال لهم فاطلبوا شهيدين من رجالكم فان لم يكن وجد رجل وامراتان ترضونهم فاقبلوا
شهادتهم والعذر موت او مرض او سفر لان الحاجة عند تعذر شهادة الاصول وذلك فيما ذكرنا اما الموت
فظاهر واما المرض فالمراد به مرض لا يستطيع معه حضور مجلس الحكم التقاضي واما السفر فقدر بمدة السفر

خبر افصار واكشهود الاحصان وله ان القاضي انما يعمل بالشهادة بالتزكية فهي علة العلة فيضاف الحكم اليها بخلاف
شهود الاحصان لانه شرط محض

كتاب الوكالة

وهي عبارة عن التفويض والاعتماد قال تعالى ومن يتوكل على الله فهو حسبه اي من اعتمد عليه وفوض امره اليه كفاه
ورجل وكل اذا كان قليل البطش ضعيف الحركة يكل امره الى غيره فيما ينبغي ان يباشره بنفسه وقيل الوكالة في اللغة
الحفظ قال تعالى حسبنا الله ونعم الوكيل اي نعم الحافظ وقال اصحابنا اذا قال وكلتك في كذا فهو وكيل في حفظه
بمقتضى اللفظ ولا يثبت ما زاد عليه الا بلفظ اخر وانه قريب من الاول فان من اعتمد على انسان في شيء وفوض
فيه امره اليه كان امرا بحفظه لانه انما فعل ذلك لينظر ما هو الاصلح له واصلح الاشيا حفظ الاصل لان التصرفات
تبتني عليه وهذه المعاني موجودة في الوكالة الشرعية فان الموكل فوض امره الى الوكيل واعتمد عليه ووثق برايه
ليتصرف له التصرف الاحسن وكل ذلك يبتني على الحفظ وهو مشروع بالكتاب والسنة وهو قوله تعالى فابعثوا
احدكم بورقكم هذه الى المدينة وبالسنة وهو ما صح انه صلى الله عليه وسلم وكل بالشرا عروة البارقي وفي رواية
اخرى حكيم بن حزام ووكل في النكاح ايضا عمرو بن امية الضمري وعليه تعامل الناس من لدن الصدر الاول الى يومنا
من غير نكير ولان الانسان قد يعجز عن مباشرة بعض الافعال بنفسه فيحتاج الى التوكيل فوجب ان يشرع دفعا للحاجة
قال ولا يصح حتى يكون الموكل ممن يملك التصرف وتلزمه الاحكام والوكيل ممن يعقل العقد ويقصده لان التوكيل
استنابة واستعانة والوكيل يملك التصرف بتمليك الموكل وتلزمه الاحكام فوجب ان يكون الموكل مالكا لذلك
ليصح تمليكه والوكيل يقوم مقام الموكل في الايجاب والقبول فلا بد ان يكون من اهلهما فلو وكل صبيا لا يعقل او
مجنونا فهو باطل ولو وكل صبيا عاقلا ماذونا او عبدا ماذونا او محجورا باذن مولاه جاز وكذلك اذا وكل المسلم
ذميا او بالعكس او حربيا مستامنا لما ذكرنا **قال** وكل عقد جاز ان يعقده بنفسه جاز ان يوكل به لما ذكرنا
من الحاجة فيجوز بالخصومة في جميع الحقوق وايفائها واستيفائها لما ذكرنا من الحاجة لانه لا يعرف ذلك كل احد
والدليل عليه الحديث المشهور ولعل احدكم ان يكون الحن بحجته من بعض وعلي رضي الله عنه وكل اخاه عقيلا
وابن اخيه عبد الله بن جعفر **قال** الا الحدود والقصاص لا يجوز استيفاؤهما مع غيبة الموكل لان احتمال
العفو ثابت للندب اليه وللشفقة على الجنس وانه شبهة وانها تندرئ بالشبهات بخلاف ما اذا حضر استثناء
هذا الاحتمال وقال ابو يوسف لا يجوز التوكيل باثبات الحدود والقصاص لانه نيابة فيجري في هذا الباب
كالشهادة على الشهادة ولابي حنيفة ان الجناية سبب الوجوب والظهور يضاف الى الشهادة والخصومة شرط
فيجوز التوكيل به كساير الحقوق بخلاف الاستيفاء على ما بينا **قال** ولا يجوز بالخصومة الا برضا الخصم
الا ان يكون الموكل مريضا او مسافرا وقالا يجوز بغير رضاه ومعناه انه لا يجب على الخصم اجابة الوكيل عنده
وعندهما يجب لما روي ان عليا رضي الله عنه وكل بالخصومة مطلقا ولانه توكيل بحق فيجوز كالتوكيل به
باستيفاء الدين ولابي حنيفة قوله عليه السلام يا علي لا تقض لاحد الخصمين حتى يحضر الاخر وفي رواية حتى تسمع
كلام الاخر فيشترط حضوره او استماع كلامه ولان الخصومة تلزم المطلوب حتى يجب عليه الحضور والجواب فلا
يجوز ان يحيله على غيره بغير رضاه كالدين ولان الناس يتفاوتون في الخصومة فلعل الوكيل يكون اشد خصاما
واكثر احتجاجا فيتضرر الخصم بذلك فلا يلزمه الا برضاه بخلاف المريض والعاجز عن الخصومة فانه لا يستحق

عليه

من يقوم بشهادته نصف الحق فيضمن الراجع النصف لانه اتلفه ولو كانوا ثلاثة فرجع واحد لا شيء عليه لبقاء من
يبقى بشهادته جميع الحق فان رجعوا خير ضمنا النصف لما مر **قال** وان شهد رجل وامرأتان فرجعت واحدة
فعليها ربع المال وان رجعتا ضمنتا نصفه شهد رجل وعشر نسوة ثم رجعوا فعلى الرجل السدس وعليهن خمسة
اسداسه وقالا عليه النصف وعليهن النصف لان النساء وان كثرن فهن مقام رجل واحد لانه لا يثبت بهن الا
نصف الحق ولابي حنيفة ان كل امرأتين مقام رجل قال صلى الله عليه وسلم عدلت شهادة كل اثنتين بشهادة
رجل واحد فصار كشهادة ستة من الرجال ولو رجع النساء كلهن فعليهن النصف لما قلنا ولو رجع ثمان لا شيء
عليهن ولو رجعت اخرى فعلى الراجعات الربع لما مر ولو رجع الرجل وثماني نسوة فعلى الرجل نصف الحق ولا
شيء على الراجعات لانه بقي منهن من يقوم به الحق نصف الحق ولو شهد رجلان وامرأة ثم رجعوا فالضمان على الرجلين
خاصة لان الحق ثبت بهما دونها **قال** شهد بنكاح باقل من مهر المثل ثم رجعا لا ضمان عليهما لان المنافع
غير متقومة الا بالتمليك فالعقد والضمان يستدعي المماثلة وانما تتقوم بالتمليك اظهارا لخطر المحل وان كان باكثر من
مهر المثل ضمنا الزيادة للزوج لانهما اتلفاها بغير عوض **قال** وفي الطلاق ان كان قبل الدخول ضمنا نصف المهر لانهما
اكدا ما كان على شرف السقوط وان كان بعده لم يضمنا لان المهر تاكد بالدخول فلم يتلفا شيئا شهدا بالطلاق
واخر ان انه دخل بها ثم رجعوا ضمن شهود الدخول ثلاثة ارباع المهر وشهود الطلاق ربعه لان الفريقين
اتلفا على النصف فيكون على كل فريق ربعه وانفرد شهود الدخول بالنصف فينفرد دون بضمانه وفي الشهادة
بالعتق يضمنان القيمة لانهما اتلفا مالية العبد من غير عوض والولاء له لان العتق لم يتحول اليهما فلا يتحول الولاء
ولو شهدا بالبيع ثم رجعا ضمنا القيمة لا الثمن لانهما اتلفا المبيع لا الثمن ولو شهدا ببيع عبد ثم رجعا بعد القضاء
وقيمة العبد اكثر من الثمن ضمنا الفضل ولو شهدا بالتدبير ثم رجعا ضمنا ما نقصه التدبير **قال** واذا رجع شهود
القصاص ضمنوا ولا قصاص عليهم لانه لم يوجد القتل مباشرة والتسبيب لا يوجب القصاص كحافر البئر بخلاف
الاكراه لان المكره فيه مضطر الى ذلك فانه يؤثر حياته ولا كذلك الولي فانه مختار والاختيار يقطع التسبيب
واذا امتنع القصاص وجبت الدية لان القتل بغير حق لا يخلو عن احد الموجبين ولو شهدا بالعفو عن القصاص
ثم رجعا لم يضمنا لان القصاص ليس بمال **قال** واذا رجع شهود الفرع ضمنوا لان التلف اضيف اليهم فانهم الذين
حملوا القاضي الى الحكم وان رجع شهود الاصل وقالوا لم نشهد شهود الفرع لم يضمنوا لانهم انكروا التسبيب
وهو الاشهاد والقضاء ماض لانه خبر محتمل ولو قالوا اشهدنا وغلطنا فلا ضمان عليهم وقال محمد يضمنون لان الفروع
نقلوا شهادتهم فصاروا كانهم حضروا ولهما ان القضاء وقع بما عاينه من الحجة وهي شهادة الفروع فيضاف
اليهم ولو رجع الاصول والفروع جميعا فالضمان على الفروع عندهما لما بينا وعند محمد ان شاء ضمن الاصول لما مر
له وان شاء ضمن الاصول الفروع لما مر لهما والجهتان متغايرتان فلا يجمع بينهما **قال** ولا ضمان على شهود
الاحصان لان الاحصان شرط محض والحكم يضاف الى العلة لا الى الشرط **قال** وان رجع شهود اليمين وشهود
الشرط فالضمان على شهود اليمين لان السبب هو اليمين والسبب يضاف الى من اثبت السبب دون الشرط فان
القاضي يقضي بشهادة شهود اليمين دون شهود الشرط وصورة المسئلة شهد شاهدان انه علق عتق عبده او
طلاق امرأته بدخول الدار وشهد شاهدان بالدخول والطلاق قبل الدخول يجب قيمة العبد ونصف المهر
على شهود التعليق لانه السبب **قال** فاذا رجع المزكون ضمنوا وقالا لا يضمنون لانهم اثنوا على الشهود

في ذلك الهندي والتركي فاذا سمي الثمن الحنطة بمجهول النوع وان لم يسمه الحنطة بمجهول النوع بجهالة الجنس لا في التسمية
يصير معلوم النوع عادة فان لمن كل نوع معلوم عادة **قال** ومن وكل رجلا بشراء شي ينبغي ان يذكر صفته
وجنسه او مبلغ ثمنه لان بذلك يصير معلوما فيقدر الوكيل عليه الا ان يقول له ابتع لي ما رايت لانه فوض الامر
الى رايه فاي شي اشتري كان موتمرا **قال** وان وكله بشراء شي بعينه ليس له ان يشتريه لنفسه لان
الامر اعتمد عليه في شرايه فيصير كانه خدعه بقبول الوكالة ليشتريه لنفسه وانه لا يجوز فان اشتراه بغير النقدين
او بخلاف ما سمى له من جنس الثمن او وكل اخر بشرايه وقع الشراء له لانه خالف امر الموكل فوقع له لان الوكيل بالشرا
لا يجوز له ان يشتري الا بالدراهم والدنانير لانه المعروف والمعروف كالمشروط وقال زفر اذا اشتراه بكيلي او
وزني يقع للموكل لانه شرا من كل وجه لتعلقه بالذمة كالنقد بخلاف ما اذا اشتراه بعين لا يثبت في الذمة لانه
بيع من وجه شرا من وجه ولنا انه ينصرف الى المتعارف عند الاطلاق وهو النقد ان يتقيد به ولو عقد الوكيل
الثاني بحضرة الاول لزم الموكل لانه براه فلم يكن مخالفا **قال** وان كان بغير عينه فاشتراه فهو له الا ان يدفع
الثمن من مال الموكل او ينوي الشرا له وهذا لا يخلو اما ان اضاف العقد الى دراهم الامر او نقد الثمن من مال
الامر يقع للامر عملا بالظاهر وان اضافه الى دراهم نفسه كان لنفسه عملا بالمعتاد فان الشرا واضافة العقد
الى دراهمه معتاد غير مستنكر شرعا وان اضافه الى مطلق الدراهم فان نواه للامر فله وان نواه لنفسه فلنفسه
لان له ان يعمل لنفسه وللامر وان تكاذبا في النية تحكم النقد لانه دليل وان توافقا على عدم النية قال محمد هو للعاقد
عملا بالاصل وقال ابو يوسف تحكم النقد لاحتمال الوجهين والوكيل بشرا شي بعينه يقع العقد والملك
للموكل وان لم يضف العقد اليه الا في مسئلة وهو ما اذا قال لعبد غيره اشتر لي نفسك من مولاك فقال المولاه
بع لي نفسي من فلان فباعه فهو للامر لانه يصلح وكيلا عنه في ذلك لانه اجنبي عن ماليته وان وجد به عيبا ان علم
به العبد لا يرده لان علم الوكيل كعلم الموكل وان لم يعلم فالرد للعبد وان لم يقل من فلان عتق لان بيع العبد من
نفسه اعتاق امره ان يشتري له كر حنطة من قرية كذا فانه يحمل على الامر لجريان العادة والعرف كذلك **قال**
والوكيل في العرف والسلم يعتبر مفارقته لا مفارقة الموكل لما ذكرنا ان الحقوق ترجع اليه ومراده الوكالة بالاسلام
لا بالقبول فانه لا يجوز ان يبيع الوكيل في ذمته على ان يكون الثمن لغيره **قال** وان دفع اليه دراهم ليشتري بها
طعاما فهو على الحنطة ودقيقها اعتبارا بالعرف وقيل ان كانت كثيرة فعلى الحنطة وقليلة فعلى الخبز ومتوسطة
على الدقيق اعتبارا بالعرف ايضا وان كان في موضع يتعارفون اكل غير الحنطة وخبزها فعلى ما يتعارفونه

يعتبر التعارف

قال وان دفع الوكيل الثمن من ماله فله حبس المبيع حتى يقبض الثمن لانه بمنزلة البايع من الموكل حكما حتى يرده
الموكل على الوكيل بالعيب فان اختلفا في الثمن تحالفا فان حبسه وهلك فهو كالمبيع لما قلنا وقال ابو يوسف
كالرهن لان حبسه للاستيفا بعد ان لم يكن محبوسا وهو معنى الرهن **قال** وان وكله بشرا عشرة ارطال لحم
بدرهم فاشترى عشرين مما يباع منه عشرة بدرهم لزم الموكل عشرة بنصف درهم وقالا يلزمه العشرون لانه
امره بالشرا بدرهم بناء على ان سعر اللحم عشرة بدرهم فقد زاده خيرا كما اذا وكله ببيع عبد بالف فباعه بالفين
ولابي حنيفة ان المقصود انما هو اللحم لا اخراج الدرهم وقصده تعلق بعشرة ارطال لحم فتبقى الزيادة للوكيل
بخلاف مسئلة العبد لان المقصود بيعه والزايد حصل بدل ملكه فيكون له ولو اشترى من لحم يساوي عشرين
رطلا بدرهم فهو مخالف لعدم حصول المقصود وهو السمين وهذا هزيل فلا يلزمه **قال** والوكيل بالبيع

يجوز

بعد الحضور وكذلك المسافر لان في تكليفه السفر مشقة فلا يلزمه الحضور فجاز لهما التوكيل ولا فرق في ظاهر
الرواية بين الرجل والمراة البكر والثيب واستحسن المتاخرون ان المراة اذا كانت مخدرة جاز توكيلها
بغير رضا الخصم لعجزها عن الخصومة بسبب الحياء والدهشة **قال** وكل عقد يضيفه الوكيل الى نفسه
كالبيع والاجارة والصلح عن اقرار يتعلق حقوقه به من تسليم المبيع ونقد الثمن والخصومة في بيع العيب وغير ذلك
الا العبد والصبي المحجورين فيجوز عقودهما وتعلق الحقوق بموكلهما لان الوكيل هو العاقد ولا يفتقر في
هذه العقود الى ذكر الموكل والعاقد الاخر اعتمد رجوع الحقوق اليه فلو لم يرجع اليه يتضرر على تقدير
كون الموكل مفلسا او من لا يقدر على مطالبته او استيفاء الثمن منه وانه منتف بخلاف النكاح واخواته
فانه لا بد من ذكر الموكل واسناد العقد اليه فلا ضرر حينئذ وكذلك الرسول لانه يضيف العقد الى مرسله
ولان الوكيل هو العاقد حقيقة بكلامه وحكما لعدم اضافة العقد الى غيره فيكون اصلا في الحقوق ثم يثبت الملك
للموكل خلافة نظرا الى التوكيل السابق كالعبد يهب او يصطاد اما الصبي والعبد فينفذ تصرفهما لانهما من اهله
حتى لو كانا ماذونين جاز على ما مر في الحجر الا ان الحقوق لا تتعلق بهما لانهما ليسا من اهل التبرعات والتزام
العهدة لقصور اهلية الصبي ولحق السيد فيلزم الموكل وعن ابي يوسف لو علم العاقد الاخر انه محجور عليه بعد
العقد فله خيار العيب لاعتناء رجوع الحقوق الى العاقد وقد فاته فيتخير **قال** واذا سلم المبيع الى
الموكل لا يرده الوكيل بعيب الا باذنه لانه تعلق به حق الموكل وانتقل الملك اليه فصار كما اذا باعه من اخر
قال وللمشتري ان يمتنع من دفع الثمن الى الموكل لما بينا ان الحقوق راجعة الى الوكيل فهو اجنبي من
العقد فان دفعه اليه جاز لانه حقه وليس للوكيل ان يطالبه به اذ لا فائدة في الاخذ منه ثم يدفعه اليه
ولو كان للمشتري عليهما دين او على الموكل يقع المقاصة بدين الموكل لما بينا انه حقه ويقع المقاصة بدين
الوكيل لو كان وحده لانه يملك الابراء عنه لكن يضمنه للموكل **قال** وكل عقد يضيفه الى موكله فحقوقه
تتعلق بموكله كالنكاح والخلع والصلح عن دم العمد فلا يطالب وكيل الزوج بالمهر ولا يلزم وكيل المراة
تسليمها ولا بدل الخلع لان الوكيل سفير ولهذا لا بد له من ذكر الموكل واسناد العقد اليه حتى لو اضاف
العقد الى نفسه كان النكاح واقعا له لا لموكله كالرسول والخلع والصلح عن دم العمد اسقاط كما يوجد بلا شيء
فلا يمكن صدوره من شخص وثبوت حكمه لغيره وعلى هذا العتق على مال والكتابة والصلح عن انكار والهبة
والصدقة والاعارة والايداع والرهن والاقراض والشركة والمضاربة لان الحكم يثبت في هذه الاشياء بالقبض
وانه يلاقي محلا مملوكا للموكل فكان سفيرا وكذا لو كان وكيلا من الجانب الاخر لانه يضيف العقد الى المالك الا
في الاستقراض فان التوكيل به باطل ولا يثبت الملك فيه للموكل بخلاف الرسول

فصل

الجهالة ثلاثة انواع فاحشة ويسيرة وبينهما فالاولى جهالة الجنس كالتوكيل بشراء ثوب او دابة فانه لا يصح وان
سمى الثمن لانه لا يمكن الوكيل امتثال ما وكله به لتفاوته تفاوتا فاحشا والثانية جهالة النوع والصفة كالحمار
والفرس وتغير حنطة وثوب هروي فانه يصح وان لم يتقدر الثمن لان الوكيل يقدر على تحصيل مقصوده وتعيين
الصفة بحال الموكل واختلاف الصفة لا يوجب اختلاف المقصود فصار كانه وكله بشراء ثوب هروي
بال صفة كان وبالثمن المعتاد وقد صح ان النبي صلى الله عليه وسلم وكل حكيم بن حزام بشراء شاة الاضحية والثالثة
التوكيل بشراء عبد لو جارية او دار ان سمى الثمن صح والا فلا لان الجمال منفعة مقصودة من بني ادم وتختلف

فاذا جاز كان وكيلا عن الموكل الاول لانه يعمل له ولا ينعزل بعزل الوكيل الاول ولا بموته وهو نظير القاضي
اذا استخلف قاضيا وقد مر وان وكل بغير امره فعقد الثاني بحضرة الاول جاز وقال زفر لا يجوز لان التوكيل
ما صح فصار كما اذا عقد بغيبته ولنا انه انما اجاز برايه والموكل راض به وكذا اذا عقد في غيبة الاول فاجاز
وهكذا كل عقد معاوضة وما ليس بمعاوضة كالنكاح والطلاق لا يجوز باجازته لانه لا يتوقف على اجازة
الوكيل لانه سفير لا تتعلق به حقوق العقد بل يتوقف على اجازة الموكل وقد عرف **قال** وللموكل عزل
وكيله لان الوكالة حقه فله ان يبطلها الا ان تتعلق بها حق الغير كالوكالة المشروطة في بيع الرهن ونحوه فليس
له عزله لما فيه من ابطال حق الغير وتوقف على علمه اعتبارا بنهي صاحب الشرع ولانه لو انعزل بدون علمه يتضرر
لان الحقوق ترجع اليه فيتصرف في مال الموكل بناء على الوكالة فينقد الثمن ويسلم المبيع فيضمنه وانه ضرر به
وهو نظير الحجر على الماذون وكذلك لو عزل الوكيل نفسه لا ينعزل بدون علم الموكل لانه عقد تم بهما وقد تعلق
به حق كل واحد منهما ففي ابطاله بدون علم احدهما اضرار به **قال** وتبطل الوكالة بموت احدهما وجنونه
جنونا مطبقا ولحاقه بدار الحرب مرتدا اما الموت فلابطال الاهلية ولان الامر يبطل بالموت وكذلك الجنون
وكذلك ملك الموكل يزول بموته الى الورثة واللحاق مع الردة موت حكما ولو جن يوما ويفيق يوما لا يبطل
لانه في معنى الاغماء لانه عجز كمثل الزوال كالعجز بالنوم والاغماء وعن ابي يوسف لا ينعزل حتى يجن اكثر السنة لانه متى
دام كذلك لا يزول غالبا فصار كالموت وعن محمد سنة وهو الصحيح لانه ان كان لعلة او مرض يزول او يتغير في سنة
لاشتمالها على الفصول الاربعة من حرارة الهواء وبرودته ويبسه ورطوبته فاذا لم يزل فيها فالظاهر دوامه
ولو لحق الموكل او الوكيل بدار الحرب مرتدا ثم عاد لا تعود الوكالة للحكم ببطلانها وقال محمد تعود كالمريض اذا برا
والمجنون اذا افاق **قال** واذا عجز المكاتب او حجر الماذون او افترق الشريكان بطل توكيلهم وان لم يعلم
به الوكيل لان هذه العوارض لم يبق للموكل مال وانتقل الى غيره فيمتنع تصرف الوكيل في مال الغير بغير امره فلا يجوز
وصار كالموت ولو وكله وقال كلما عزلتك فانت وكيلي صح ويكون لازما وطريق عزله ان يقول له عزلتك
كلما وكلتك وقيل لا ينعزل بذلك لان العزل عن الوكالة المعلقة لا يصح والاصح ان يقول رجعت عن الوكالة المعلقة
وعن تلك عن الوكالة المنجزة **قال** واذا تصرف الموكل فيما وكل به بطلت الوكالة والمراد تصرفا يعجز الوكيل
عن البيع لانه عزل حكما وذلك كالبيع والهبة مع التسليم والاعتاق والتدبير والكتابة والاستيلاد واذا
كان تصرفا لا يعجز لا ينعزل كما اذا اذن للعبد في التجارة او رهنه او اجره لانه لا يعجز عن عقد يوجب الملك للمشتري
ولو وكله ببيع عبده فباعه الموكل بطلت الوكالة ولو باعاه معا قال محمد هو للمشتري من الموكل لانه باع
ملكه فكان اولى وعند ابي يوسف هو بينهما لان بيع الوكيل مثل بيع الموكل الا ترى انه لو تقدم بطل بيع
الموكل كما اذا تقدم بيع الموكل بطل بيع الوكيل واذا استويا كان بينهما لعدم الاولوية **قال** والوكيل
بقبض الدين وكيل بالخصومة فيه خلافا لهما وبقبض العين لا يكون وكيلا بالخصومة فيها بالاجماع لهما انه ليس
كل من يصلح للقبض يعرف الخصومة ويهتدي الى المحاكمة فلا يكون الرضى بالقبض رضى بالخصومة وله انه وكله
باخذ الدين من ماله لان قبض نفس الدين لا يتصور ولهذا قلنا ان الديون تقضى بامثالها لان المقبوض ملك
المطلوب حقيقة وبالقبض يتملكه بدلا عن الدين فيكون وكيلا في حق التمليك ولا ذلك الا بالخصومة وصار
كالوكيل باخذ الشفعة وثمرته اذا اقام الخصم البينة على استيفاء الموكل او ابرائه يقبل عنده خلافا لهما

يجوز بيعه بالقليل بالنسيئة وبالعرض ويأخذ بالثمن رهنا وكفيلا وقالا لا يجوز الا بمثل القيمة حالا او بما
يتغابن فيه ولا يجوز الا بالاثمان لان الامر عند الاطلاق ينصرف الى المتعارف كما اذا امره بشراء الغنم يتقيد
بالشنا وبالجلد بالصيف وغير ذلك والمتعارف هو ثمن المثل بالنقدين ولابي حنيفة انه وكله بمطلق البيع
وقد اتى به فيجوز الا عند التهمة على ان البيع بالعين متعارف عند الحاجة الى الثمن وكذلك البيع بالغبن عند كراهة
البيع وعن ابي حنيفة المنع فيما ذكر من المسايل ولانه بيع من كل وجه حتى يحنث به لا بيع وانما لا يملكه الوصي
والاب مع كونه بيعا لان ولايتهما نظرية ولا نظر في البيع بالغبن **قال** ولا يصح ضمانه عن المشتري لان الحقوق
ترجع اليه فيكون مطالبا ومطالبا وانه محال **قال** والوكيل بالشرا لا يجوز شراؤه الا بقيمة المثل وزيادة
يتغابن فيها لاحتمال التهمة وهو انه يجوز انه اشتراه لنفسه ثم وجد غير موافق او غالى الثمن فالحقه بالموكل ولا كذلك
في البيع لانه لا يجوز ان يبيعه لنفسه فلا تهمة ولو انه وكله بشراء شي بعينه جاز لانه لا يجوز ان يشتريه لنفسه لما مر
فانتفت التهمة وكذا الوكيل بالنكاح اذا زوجه باكثر من مهر المثل جاز على الموكل لانتفاء التهمة لانه لا يجوز ان
يتزوجها بخلاف الوكيل بمطلق الشراء عندهما يتقيد في الكل بمثل الثمن بثمن المثل ومهر المثل وما لا يتغابن فيه
في العروض في العشرة زيادة نصف درهم وفي الحيوان درهم وفي العقار درهمين لان قلة الغبن وكثرته بقلة
الشرف وكثرته والشرف في العروض اكثر ثم في الحيوان ثم في العقار **قال** ولو وكله ببيع عبد فباع نصفه
جاز وقالا لا يجوز لما فيه من تعييبه بالشركة وله انه لو باع جميعه بهذا القدر جاز عنده فهذا اولى ولو باع باقيه
قبل ان يختصما جاز عندهما لان بيع البعض قد يكون وسيلة الى بيع الباقي بان لا يجد من يشتريه جملة وفي الشراء
يتوقف فان اشترى باقيه قبل ان يختصما جاز وقال زفر اذا اشترى نصفه يقع للوكيل بكل حال لانه صار مخالفا
بشراء النصف فيقع له فيقع الثاني له ايضا ولنا ان شراء الكل قد يتعذر جملة واحدة بان يكون مشتركا بين
جماعة فيشتري شقصا شقصا فان اشترى باقيه قبل ان يرد الموكل البيع تبين انه اشترى البعض ليتوسل به
الى شراء الباقي فلا يكون مخالفا فينفذ على الموكل امره بالبيع الفاسد فباع جايزا جاز وقال محمد لا يجوز للمخالفة
فانه امره ببيع يملك نقضه ولا يزيل ملكه بالعقد وصار كما اذا امره بالبيع بشرط الخيار فباعه باتا ولهما انه
امره بالبيع وان يشترط شرطا فاسدا والامر بالبيع صحيح وباشتراط شرط فاسد باطل فصار امرا بمطلق البيع
فينصرف الى الصحيح ولا نسلم ان البيع الفاسد يقدر على نقضه مطلقا فانه لو باع العبد من قريبه وقبضه عتق
عليه وكذا قد يزول الملك بنفس العقد بان يكون المبيع في يد المشتري **قال** ولا يعقد الوكيل مع من لا تقبل
له شهادته وعندهما يجوز بمثل القيمة الا من عبده ومكاتبه لعدم التهمة اذ الاملاك بينهم منقطعة اما العبد
فيقع البيع لنفسه وكذا المكاتب لثبوت الحق للمولى في كسبه حال الكتابة وحقيقة بعجزه وله انه موضع تهمة
بدليل عدم قبول الشهادة وموضع التهمة مستثنى من الوكالة ولان المنافع بينهم متصلة فتشابه البيع من
نفسه وعلى هذا الخلاف الاجارة فاذا كان البيع باكثر من القيمة لا تهمة **قال** وليس لاحد الوكيلين ان يتصرف
دون رفيقه لانه ما رضي الا برايهما واجتماع الراي له اثر في توفير المصلحة اما ما لا تاثير له في اجتماع الراي فيه وما
لا يمكن الاجتماع عليه يجوز ان ينفرد به احدهما كالخصومة فانه لا يمكن اجتماعهما عليها والطلاق والعتاق بغير عوض
ورد الوديعة وقضاء الدين لان الاجتماع الراي لا تاثير له في ذلك **قال** وليس للوكيل ان يوكل لانه ما رضي
الا برايه والناس يتفاوتون في الاراء فاذا اذن له وقال له اعمل برايك فقد فوض اليه الامر مطلقا ورضي بذلك

وهي في اللغة الضم قال الله تعالى وكفلها زكريا اي ضمها الى نفسه وقال صلى الله عليه وسلم انا وكافل اليتيم كهاتين
في الجنة اي الذي يضمه اليه في التربية وسمي النصيب كفلا لان صاحبه يضمه اليه وفي الشرع ضم ذمة الكفيل
الى ذمة الاصيل في المطالبة هو الصحيح ولهذا يبرا الكفيل ببراءة الاصيل لعدم بقا المطالبة ولا يبرا الاصيل
ببراءة الكفيل لبقاء الدين في ذمته وهي عقد وثيقة وغرامة شرعت لدفع الحاجة وهو وصول المكفول له الى
احيا حقه واكثر ما يكون اولها ملامة واوسطها ندامة واخرها غرامة دل على شرعيتها قوله صلى الله عليه
وسلم الزعيم غارم اي الكفيل ضامن وبعث صلى الله عليه وسلم والناس يتكفلون فاقرهم عليه وعليه الناس من
لدن الصدر الاول الى يومنا من غير نكير وركنها قول الكفيل كفلت لك بما لك على فلان وقول المكفول له
قبلت وقال ابو يوسف القبول ليس بشرط بناء على انها التزام مطالبة للحال لا غير وعندهما المطالبة للحال
وايجاب الملك في المودى عند الاداء على ما ياتي في اثناء المسايل وشرطها كون المكفول به مضمونا على الاصيل
مقدور التسليم للكفيل ليصح الالتزام بالمطالبة ويفيد فايدتها وان يكون الدين صحيحا حتى لا تصح الكفالة
ببدل الكتابة لان المولى لا يستوجب على عبده شيا وانما وجب ضرورة صحة الكتابة نظرا للعبد ليتوصل به
الى العتق وحكمها صيرورة ذمة الكفيل مضمومة الى ذمة الاصيل في حق المطالبة دون اصل الدين لما مر
ولا يلزم من لزوم المطالبة على الكفيل وجوب الدين عليه الا ترى ان الوكيل مطالب بالثمن وهو على الموكل
حتى لو ابرا البايع الموكل عن الثمن جاز وسقطت المطالبة عن الوكيل **قال** ولا يصح الا ممن يملك التبرع
لانه التزام بغير عوض فكان تبرعا ويجوز بالنفس والمال لما روينا وذكرنا من الحاجة والاجماع ولانه قادر
على التسليم اما المال فلولايته على مال نفسه واما النفس بان يعلم الطالب مكانه ويخلي بينهما وباعوان السلطان
والقاضي فيصح دفعا للحاجة **قال** وتنعقد بالنفس بقوله تكفلت بنفسه او برقبته وبكل عضو يعبر به عن
البدن لانه صرح بالكفالة بالنفس وبالجزء الشايع كالخمس والعشر لان النفس لا يتجزا فذكر البعض ذكر للكل
وبقوله ضمنته لانه معنى الكفالة وبقوله علي والي لانهما بمعنى الايجاب قال صلى الله عليه وسلم من ترك كلا او عيالا
فالي او علي ومات رجل وعليه دينار فامتنع النبي صلى الله عليه وسلم من الصلاة عليه فقال علي رضي الله عنه
هما علي فصلى عليه وبقوله انا زعيم للنضر او قبيل لانه بمعنى الكفيل لغة وعرفا وكذا قوله انا ضمين او لك عندي
هذا الرجل او علي ان اوافيك به او ان اتاك به لان ذلك يودي معنى الكفالة **قال** والواجب احضاره
وتسليمه في مكان يقدر على محاكمته ليفيد تسليمه فاذا فعل ذلك برئ لانه اتى بما التزمه وحصل مقصود
المكفول له ولو سلمه في برية لا يبرا لعدم الفايدة فانه لا يقدر على محاكمته وكذلك في السواد لانه لا حاكم بها
ولو سلمه في المصر او في السوق برئ لقدرته عليه باعوان القاضي والمسلمين وقيل لا يبرا في زماننا لما ونتهم على
منعه منه عادة ولو سلمه في مصر اخر برئ لقدرته على محاكمته فيه وقالا لا يبرا لان شهوده قد لا تكون فيه قلنا
وقد يكونون فيه **قال** فان شرط تسليمه في وقت معين لزمه احضاره فيه اذا طلبه منه الزاما لما التزم فان
احضره والا حبسه الحاكم لانه صار ظالما لمنعه الحق وقيل لا يحبس اول مرة لانه ما ظهر ظلمه وهذا اذا كان المكفول
به حاضرا فلو كان غايبا امهله الحاكم مدة ذهابه واياب فاذا مضت المدة ولم يحضره حبسه لامتناعه من ايفاء
الحق واذا حبسه وثبت عند القاضي عجزه عن احضاره خلى سبيله او يسلمه الى الذي حبسه وان شا لازمه
الا ان يكون في ملازمته تفويت قوته وقوت عياله فيا خذ منه كفيلا بنفسه ويخليه واذا لم يعلم مكانه لا يطالب

اما في العين فهو ناقل لانها امانة في يد المطلوب ولو اقام البينة ان الموكل باعها سمعت في منع الوكيل
من القبض دون البيع لان الوكيل ليس بخصم الا انها تضمنت اسقاط حقه من القبض فيقتصر عليه ونظيره
لو وكله بنقل زوجته او عبده فاقاما البينة على العتق والطلاق سمعت في تصديقه عنهما ولا يثبت العتق ولا
الطلاق لما قلنا والوكيل بطلب الشفعة والرد بالعيب وبالقسمة يملك الخصومة لانه لا يتوصل الى ذلك
الا بالخصومة **قال** والوكيل بالخصومة وكيل بالقبض خلافا لزفر لانه رضي بخصومته لا بقبضه وليس كل
من يصلح للخصومة موتمن على القبض ولنا ان المقصود من الخصومة استيفاء الدين وكان المقصود من الوكالة
الاستيفاء فيملكه والفتوى على قول زفر لفساد الزمان وكثرة ظهور الخيانة في الناس والوكيل بالتقاضي
يملك القبض بالاجماع لانه لا فايدة للتقاضي بدون القبض **قال** ولو اقر الوكيل على موكله عند القاضي
نفذ والا فلا وقال ابو يوسف اولا لا ينفذ اصلا وهو قول زفر ثم رجع وقال يجوز في مجلس القاضي وغيره
لزفر ان الاقرار ضد الخصومة والشيء لا يتناول ضده كما لا يتناول الصلح والابراء ولابي يوسف ان الوكيل
قايم مقام الموكل فيجوز اقراره عند القاضي وغيره كالموكل ولهما انه اقامه مقامه في جواب هو خصومة
فيتقيد بمجلس القاضي فاذا اقر في غير مجلسه فقد اقر في حالة ليس له تكليفه وجواب زفر انه وكله بالجواب
والجواب يكون بالانكار ويكون بالاقرار وكما يملك احدهما بمطلق الوكالة يملك الاخر وصار كما اذا اقر انه
قبض بنفسه والاقرار في مجلس القاضي خصومة مجازا لان الخصومة سبب له ويبطل وكالته عند من
قال لا يصح اقراره لان اقراره تضمن ابطال حق الموكل ولا يملكه وابطال حقه في الخصومة وانه يملكه فيبطل
والاب والوصي لا يصح اقرارهما على الصغير بالاجماع لانه لا يصح اقرار الصغير فكذا نايبه اولان ولايتهما نظرية
ولا نظر فيه وذكر محمد في الزيادات لو وكله على ان لا يقر جاز من غير فصل وروى ابن سماعة عن محمد انه يجوز
ان كان طالبا لانه لا يجبر على الخصومة فيوكل بما يشاء وان كان مطلوبا لا يجوز لانه يجبر على الخصومة فلا يوكل
بما فيه اضرار بالطالب **قال** ادعى انه وكيل الغايب في قبض دينه وصدقه الغريم امر بدفعه اليه لانه
اقرار على نفسه لان ما يقبضه انما يقبضه من ماله لما بينا ان الديون تقضى بامثالها فان جاء الغايب
فان صدقه والا دفع اليه ثانيا لانه لما انكر الوكالة لم يثبت الاستيفاء ورجع على الوكيل ان كان في يده لانه
لم يحصل غرضه بالدفع وهو براءة ذمته من الدين وان كان هالكا لا يرجع لانه لما صدقه في الوكالة فقد
اعترف انه قبضه بحق وان الطالب ظالم له **قال** الا ان يكون دفعه اليه ولم يصدقه لانه دفعه رجاء الاجازة
فاذا لم يحصل له ذلك رجع عليه وكذلك ان اعطاه مع تكذيبه اياه وكذلك ان اعطاه مع تصديقه وقد
ضمنه عند الدفع اي اضمنه كفيلا بذلك لان الماخوذ ثانيا مضمون على الوكيل في زعمهما فيضمنه وفي جميع
هذه الوجوه ليس للدافع استرداد ما دفع مالم يحضر الغايب لانه صار حقا للغايب قطعا او محتملا
وان ادعى انه وكيله في قبض الوديعة لم يؤمر بالدفع اليه وان صدقه لانه مال الغير فلا يصدق عليه فلو دفعه
ضمن ولو قال مات المودع وتركها ميراثا له وصدقه امر بالدفع اليه لانه لما صدقه على الموت فقد انتقل
ماله الى وارثه فاذا صدقه انه الوارث لا وارث له غيره تعين مالكا فيؤمر بالدفع اليه ولو ادعى الشراء من المودع
وصدقه لم يدفعه اليه لانه مهما كان حيا فلكه باق فلا يصدقان عليه في انتقاله بالبيع ولا بغيره

كتاب الكفالة

اذا غاب الطالب اما اذا كان حاضرا يرجع اليه لانه هو المجهل **قال** ولا يصح تعليق البراءة منها بشرط كما في
ساير الابراءات وقيل يجوز لان الكفيل انما عليه المطالبة ولهذا لا يرتد ابراءه بالرد بخلاف ساير الابراءات
فانها تمليك فلا تصح مع التعليق وبخلاف براءة الاصيل لانها تمليك حتى ترتد بالرد **قال** وتصح الكفالة
بالاعيان المضمونة بنفسها كالمقبوض على سوم الشراء والمغصوب والمبيع فاسدا لانه يجب تسليم عينه حال بقائه
وقيمته حال هلاكه فكان مقدور التسليم فيصح ولا يصح بالمضمونة بغيرها كالمبيع والمرهون لانه لو هلك لا يجب
شيء بل ينفسخ البيع ويسقط الدين فلهذا لا يصح وقيل يصح وهو الاصح ويبطل بالهلاك للقدرة قبل الهلاك
والعجز بعده **قال** ولا يصح الا بقبول المكفول له في المجلس وعن ابي يوسف روايتان في رواية يتوقف على
اجازته كساير تصرفات الفضولي وفي رواية يجوز مطلقا لانه التزام لا ضرر فيه على الطالب فيستبد الكفيل
به وفيه نفع للطالب لانضمام ذمة الكفيل الى ذمة الاصيل في المطالبة ولهما انها تمليك المطالبة فيشترط فيه
القبول في المجلس كما في ساير التمليكات **قال** الا اذا قال المريض لوارثه تكفل بما علي من الدين فتكفل
والغريم غايب فيصح ثم قيل هو وصية حتى لا يصح اذا لم يكن له مال وقيل يصح لحاجته الى ابراء ذمته فقام
مقام الطالب وفيه نفع للطالب ولو قال ذلك لاجنبي فيه اختلاف المشايخ **قال** ولا تصح الكفالة عن
الميت المفلس وقالا يصح لانه دين ثابت وجب للطالب ولم يسقط فلا يسقط بالموت الا ترى انه لو كان له مال
او كان به كفيل لا يسقط وكذا لو تبرع به انسان صح ولو سقط بالموت لما ثبتت هذه الاحكام وله انه سقط
بموته لانه عبارة عن المطالبة وهي فعل ولهذا يوصف بالوجوب الا انه يؤول الى المال وقد عجز بنفسه
وخلفه فيسقط ضرورة فوات عاقبة الاستيفاء اما اذا كان له مال او به كفيل فهو قادر بخلفه اولانه
لا ينتهي الى الاداء فلا تفوت العاقبة والتبرع لا يعتمد بقاء الدين **قال** ويجوز تعليق الكفالة بشرط ملايم
كشرط وجوب الحق وهو قوله ما بايعت فلانا فعلي او ما داب لك عليه فعلي او ما غصبك فعلي او بشرط
امكان الاستيفاء كقوله ان قدم فلان فعلي وهو مكفول عنه او بشرط تعذر الاستيفاء كقوله ان غاب فعلي
والاصل فيه قوله تعالى ولمن جاء به حمل بعير وانا به زعيم والاجماع منعقد على صحة ضمان الدرك وانه
في معنى ما ذكرنا من الشروط ولا يجوز بمجرد الشرط كقوله ان هبت الريح او جاء المطر لانها جهالة فاحشة
فلو جعلها اصلا بان قال كفلت الى مجيء المطر او الى هبوب الريح لا يصح الاجل ويجب المال حالا لان الكفالة
لا تبطل بالشروط الفاسدة كالنكاح والطلاق وشرط الخيار في الكفالة جايز وهي اقبل للخيار من البيع
حتى يقبل الخيار اكثر من ثلثة ايام لانه لما صح تعليقه بالشرط فلان يصح شرط الخيار فيه اولى فلو اقر بكفالة
موجلة لزمته الكفالة ولا يصدق في الاجل الا بتصديق الطالب كما في الاقرار بالدين **قال** فان قال كفلت
بما لك عليه فقامت البينة بشيء لزمه لان الثابت بالبينة كالمعاين حكما وان لم يكن له بينة فالقول قول
الكفيل لانه ينكر الزيادة ولا يسمع قول الاصيل عليه لانه اقرار على الغير ويلزمه في حق نفسه لما عرف
ولا تصح الكفالة بالحمل على دابة بعينها وتصح بغير عينها لانه مقدور له على اي دابة شاء بخلاف المعينة لانها لو ماتت
عجز عن ذلك وكذا لو تكفل بخدمة عبد بعينه او بخياطة خياط بعينه لان فعله لا يقوم مقام فعل غيره فان تكفل
بتسليم العبد او الخياط او بفعل الخياطة جاز لانه مقدور له فان المستحق مطلق الخياطة فاي خياطة وجدت حصل
المكفول به ولو ضمن لامراة عن زوجها بنفقة كل شهر جاز وليس له الرجوع عن الضمان في راس الشهر ولو ضمن

اجره

بالعجز عن احضاره فصار كالموت الا ان في الموت تبطل الكفالة اصلا للتيقن بالعجز وهنا لاحتمال القدرة
بالعلم بمكانه ولو ارتد المكفول به ولحق بدار الحرب ان علم القاضي انه يمكنه دخول دار الحرب واحضاره فهو كالغيبة
المعلومة وان كان لا يمكنه فكالغيبة المجهولة ولا تبطل الكفالة لانه مطالب بالتوبة والرجوع ممكن فيمكن الكفيل
احضاره بعد ردته كالغيبة المجهولة **قال** وتبطل بموت الكفيل والمكفول به دون المكفول له اما
الكفيل فلعجزه والورثة لم يتكفلوه وانما يخلفونه في ماله لا في ما عليه واما المكفول به فلما مر بخلاف المكفول له لان
الكفيل غير عاجز والورثة يخلفون المكفول له في المطالبة لانه حقه قال صلى الله عليه وسلم من ترك مالا او حقا
فلورثته **قال** وان تكفل به الى شهر فسلمه قبل الشهر برئ كتعجيل الدين الموجل وهذا لان التاجيل حقه فله
اسقاطه **قال** وان قال ان لم اوفك به فعلي الالف التي عليه فلم يوف به فعليه الالف لصحة التعليق ووجود
الشرط والكفالة باقية لانه لا منافاة بين الكفالتين ولاحتمال ان يكون عليه حق اخر غير الالف ولو قال الطالب
لاخر لي قبل المكفول به فعلى الكفيل تسليمه لاحتمال انه وصي او وكيل ولو اخذ منه كفيلا اخر لا يبرأ الاول
لعدم المنافاة واذا سلمه الكفيل اليه برئ وان لم يقبله الطالب كايفاء الدين وكذا اذا سلمه وكيله او رسوله
لقيامهما مقامه وكذا اذا سلم المكفول به نفسه عن كفالته لان الحق عليه وهو مطالب بالخصومة فله الدفع عنه
كالمكفول بالمال **قال** والكفالة بالمال جائزة اذا كان دينا صحيحا حتى لا يصح ببدل الكتابة والسعاية
والامانات والحدود والقصاص لما بيناه في اول الكتاب وسواء كان المكفول به معلوما او مجهولا كقوله تكفلت
بما لك عليه او بما يدركك لان مبناها على التوسع فيتحمل فيها هذه الجهالة اليسيرة واذا صحت الكفالة فالمكفول
له ان شاء طالب الكفيل وان شاء طالب الاصيل لما بينا من الضم وله مطالبتهما جميعا وتفريقا ليتحقق
معنى الضم بخلاف الغصب اذا اختار المالك تضمين احد الغاصبين ليس له مطالبة الاخر لانه لما اختار تضمينه فقد
ملكه العين فليس له ان يملكها الاخر **قال** وان شرط عدم مطالبة الاصيل فهي حوالة لوجود معناها كما اذا شرط
في الحوالة مطالبة المحيل يكون كفالة لوجود معنى الكفالة والعبرة للمعاني **قال** ويجوز بامر المكفول عنه وبغير امره
لانه التزام على نفسه ليس على غيره فيه ضرر فان كانت بامره فادى رجع عليه لانه قضى دينه بامره وان كان بغير
امره لم يرجع لانه متبرع **قال** واذا طولب الكفيل ولزم طالب المكفول عنه ولازمه ويقول له اداليه
ولا يقول الي وكذا يحبسه اذا حبسه لان ما لحقه بسببه فاخذه بمثله وليس له مطالبته قبل ذلك لانه ما لزمه
بسببه ثم **قال** وان ادى الاصيل او ابراه رب الدين برئ الكفيل لانه تبع ولان الكفالة بالدين ولا دين
محال وان ابراء الكفيل لم يبرأ الاصيل لان الدين على الاصيل وبقاؤه عليه بدون مطالبة الكفيل جائز وان
اخر عن الاصيل تاخر عن الكفيل وبالعكس لانه ابراء موقت فيعتبر بالابراء المطلق فان صالح الكفيل رب
المال من الالف على خمس مائة برئ هو والاصيل لانه لما اضافه الى الدين وهو على الاصيل برئ الاصيل فيبرأ
الكفيل ثم يرجع الكفيل على الاصيل بخمس مائة ان كانت الكفالة بامره ولو صالح بخلاف جنس الدين رجع بجميع
الالف لانه مبادلة ولو صالحه عما استوجب بالكفالة لا يبرأ الاصيل لانه ابراء له عن المطالبة **قال**
وان قال الطالب للكفيل برئت الي من المال رجع به على الاصيل لانه اضاف البراءة الى فعل المطلوب ولا يملك
ذلك الا بالادا فيرجع ولو قال ابرأتك لم يرجع لانه اسقاط حتى لا يتعلق له بغيره ولو قال بريت رجع عند ابي يوسف
لانها براءة ابتداء وهما من المطلوب وذلك بالايفاء وقال محمد لا يرجع لانه يحتمل الوجهين فلا يرجع بالشك وهذا كله

حوالة

وهي جائزة بالديون دون الاعيان ثم ان لما مر انها تبتني على التحول وانما تتحول الديون دون الاعيان ويصح برضى
المحيل والمحال والمحتال عليه اما المحيل فلانه الاصل في الحوالة ومنه تؤخذ وذكر في الزيادات ان رضا المحيل
ليس بشرط لان المحال عليه يتصرف في نفسه بالتزام الدين ولا ضرر على المحيل بل فيه نفعه لانه لا يرجع عليه
الا برضاه واما المحال والمحال عليه فلتفاوت الناس في القضاء والاقتضاء فلعل المحال عليه اعسر وافلس
والمحال اشد اقتضاء ومطالبة فيشترط رضاهما دفعا للضرر عنهما قال واذا تمت الحوالة برئ المحيل لما
مر وقال زفر لا يبرأ الا انها للاستيثاق فيبقى الدين على المحيل كالكفالة وجوابه ما مر انه من التحويل لا بقاء
مع التحويل على ما بينا فيبرأ المحيل حتى لو مات لا يأخذ المحال من تركته لكن يأخذ كفيلا من الورثة او من الغرماء
مخافة التوي ولا يرجع عليه المحتال الا ان يموت المحال عليه مفلسا او يجحد ولا بينة عليه لانه عجز عن الوصول
الى حقه والمقصود من الحوالة سلامة حقه فكانت مقيدة بالسلامة فاذا فاتت السلامة انفسخت كالعيب في
البيع وعندهما يرجع بوجه آخر ايضا وهو ان يحكم الحاكم بافلاسه في حياته بناء على ان الافلاس يتحقق عندهما
بقضاء القاضي وعند ابي حنيفة لا فان طالب المحتال على المحيل فقال انما احلت بدين لي عليك لم يقبل وعليه مثل
ما احال لتحقق السبب وهو قضاء دينه بامره والمحيل يدعي عليه دينا وهو ينكر والقول قول المنكر والحوالة
ليست اقرارا بالدين فانها تكون بدونه وان طالب المحيل المحتال بما احاله به فقال انما احلتني بدين لي عليك لم
يقبل لان المحتال يدعي عليه الدين وهو ينكر وفي الحوالة معنى الوكالة فيكون القول قوله

كتاب الصلح

وهو من الفساد يقال صلح الشيء اذا زال عنه الفساد وصلح المريض اذا زال عنه المرض وهو فساد المزاج
وصلح فلان في سيرته اذا اقلع عن الفساد وفي الشرع عقد يرتفع به التشاجر والتنازع بين الخصوم وهما
منشأ الفساد ومثار الفتن وهو عقد مشروع مندوب اليه قال الله تعالى فاصلحوا بينهما وقال تعالى
والصلح خير وقال صلى الله عليه وسلم كل صلح جائز بين المسلمين الا صلحا حرم حلالا او احل حراما وقال
عمر رضي الله عنه ردوا الخصوم كي يصطلحوا قال ويجوز مع الاقرار والسكوت والانكار لاطلاق
ما روينا من النصوص وقال ابو حنيفة اجوزه مع الانكار لان الحاجة الى جوازه امس لان الصلح
يقطع المنازعات ويطفئ النائرات وهو في الصلح عن الانكار ابلغ وللحاجة اثر في تجويز المعاقدات نفي
ابطاله في باب المنازعات قال فان كان عن اقرار وهو مال عن مال فهو كالبيع لوجود معنى البيع
وهو مبادلة مال بمال بتراضي المتعاقدين والعبرة للمعاني فيثبت فيه خيار الرؤية والعيب والشرط والشفعة
وتشترط القدرة على تسليم البدل وينفسد بجهالة البدل لافضائها الى المنازعة ولا ينفسد بجهالة المصالح
عنه لانه اسقاط قال وان كان عن منافع عن مال فهو كالاجارة لوجود معنى الاجارة وهو تمليك المنافع
بمال حتى يبطل بموت احدهما في المدة كما في صورة الاجارة فان استحق فيه بعض المصالح عنه رد حصته
من العوض وان استحق الجميع رد الجميع لانه مبادلة كالبيع وحكم البيع كذلك ولو استحق كل المصالح عليه رجع
بكل المصالح عنه وفي البعض بحصته لما مر قال والصلح عن سكوت او انكار معاوضة في حق المدعي لان
من زعمه انه يأخذه معاوضة عن ماله وانه محق في دعواه وفي حق المدعى عليه لافتداء اليمين لان من زعمه
انه لا حق عليه وان المدعي مبطل في دعواه وانما دفع المال للاحتراز عن اليمين ولينقطع الخصومة وان استحق

فيه

مطلب

أجرة كل شهر في الاجارة فله ان يرجع في راس الشهر والفرق ان السبب في النفقة لم يتجدد عند راس الشهر
بل كان في الشهور كلها بسبب واحد وسبب الاجرة في الاجارة يتجدد في كل شهر لتجدد العقد فله ان يرجع عن
الكفالة المستقبلة **قال** عليهما دين وكل واحد منهما كفيل عن الآخر فما اداه احدهما لم يرجع على صاحبه
حتى يزيد على النصف فيرجع بالزيادة لانه اصيل في النصف كفيل في النصف والكفالة تبع فتقع عن الاصيل
اذ هو الاولى والاهم ثم ما يؤديه بعد ذلك فهو عن الكفالة لتعينها فيرجع به لما مر **قال** فان تكفلا عن رجل
وكل واحد منهما كفيل عن الآخر بالجميع وعن الاصيل بالجميع فما اداه احدهما رجع بنصفه على الآخر لان ما لزم كل
واحد منهما انما لزمه بالكفالة لانه كفل عن شريكه بالجميع وعن الاصيل بالجميع فما اداه احدهما وقع عنه شايعا
عنهما لعدم الاولوية اذ الكل كفالة بخلاف المسألة الاولى ثم يرجعان على الاصيل لانهما اديا عنه بامره احدهما
بنفسه والآخر بنايبه **قال** وان ضمن عن كل رجل خراجه وقسمته ونوايبه جاز ان كانت النوايب نحو كري
النهر واجرة الحارس وتجهيز الجيش وفداء الاسرى اما الخراج فلانه دين مطالب به يمكن استيفاؤه فيصح واما
ما ذكر من النوايب فقد صارت كالدين واما القسمة فهي من النوايب التي صارت معلومة لهم موظفة
عليهم كالديون وباقي النوايب ما ليس بمعلوم وان لم يكن من الجنايات فالوا يصح في زماننا لانها صارت
كالديون حتى قالوا لو اخذ من المزارع خبزا له ان يرجع على المالك والكفالة بالدرك جايزة وهو التزام
تسليم الثمن عند استحقاق المبيع لان المقصود تاكيد احكام البيع وتقريرها ولو استحق المبيع لم يؤخذ
الكفيل حتى يقضى على البايع لان البيع لا ينتقض الا بالقضا ولعل المستحق يجيزه فلا يلزم البايع نقد الثمن
فلا يجب على الكفيل ولو قضى على المشترى بالاستحقاق فهو قضا على البايع لانه خصم عنه فيؤخذ الكفيل والضمان
بالعهدة باطل لان العهدة تحتمل الدرك وغيره فكان مجهولا اما الدرك فيستعمل في ضمان الاستحقاق وعن
ابي يوسف ان العهدة كالدرك لانه يترجح استعمالها في ضمان الدرك عرفا وعادة

كتاب الحوالة

وهي مشتقة من التحول بمعنى الانتقال يقال تحول من المنزل اذا انتقل عنه ومنه تحويل الغراس وفي الشرع نقل
الدين وتحويله من ذمة المحيل الى ذمة المحال عليه ولهذا قلنا اذا صحت الحوالة برئ المحيل لتحوله الى ذمة المحال
عليه لان من المحال بقاء الشيء الواحد في محلين في زمان واحد وهو عقد مشروع قال عليه السلام من احيل
على ملي فليتبع امره باتباعه ولولا الجواز لما امر به حتى ان من العلماء من قال بوجوب الاتباع نظرا الى
ظاهر الحديث ونحن نقول المراد منه الاباحة لان تحول حقه الى ذمة اخرى من غير اختيار ضرر به وانما خصه
صلى الله عليه وسلم بالملي حكما للغالب لان الغالب في الحوالات ذلك لا انه شرط الجواز ثم عند ابي يوسف
الحوالة توجب براءة المحيل من الدين والمطالبة براءة موقتة الى ان يتوى ما على المحال عليه حتى لو ابرأ المحال
عليه المحيل صح ولو احال الراهن المرتهن بدينه استرد الرهن وعند محمد توجب البراءة من المطالبة دون الدين
فلا يصح الابراء ولا يسترد الراهن الرهن لمحمد ان نقل الدين غير ممكن لانه تمليك المال وذلك لا يقبل النقل وموجبه
المطالبة وهي تقبل النقل ولهذا لو ادى المحيل الدين اجبر المحال على قبوله ولابي يوسف ان الحوالة اذا اضيفت
الى الدين ولو اضيفت الى المطالبة لا تكون حوالة فوجب القول بتحويل الدين لحقيقة الاضافة وانما صح الادا
من المحيل لانه ثبت له بالحوالة براءة موقتة وبالادا يثبت له براءة مؤبدة وانه زيادة فايدة **قال**

الشرع عندنا ولا يجوز الاعتياض عن حق الغير ولهذا لا يجوز الصلح عما اشرعه الى الطريق العام كالظلة والروشن
ونحوها لانه حق العامة ولا يملك الاعتياض عن نصيبه لانه غير منتفع به ولو صالحه الامام في الظلة ونحوها جاز
اذا راى ذلك مصلحة للمسلمين ويضع بدله في بيت المال كما اذا باع شيا من بيت المال قال ولو ادعى على
امراة نكاحا فجحدت ثم صالحته على مال ليترك الدعوى جاز لانه امكن تصحيحه على وجه الخلع ويكون في حقها
لدفع الخصومة ويحرم عليه ديانة اذا كان مبطلا ولو صالحها على مال ليقر له بالنكاح جاز ويجعل زيادة
في المهر لانها تزعم انها زوجت نفسها منه ابتداء بالمسمى وهو يزعم انه زاد في مهرها ولو ادعت المراة النكاح
فصالحها على مال جاز وقيل لا يجوز وجه الجواز جعله زيادة في المهر وجه عدم الجواز وهو الاصح انه انما
اعطاها المال ليترك الدعوى فان تركتها وكان فرقة فهو لا يعطي في الفرقة البدل وان لم يترك الدعوى فما
حصل له عوضه فلا يصح قال وان ادعى على شخص انه عبده فصالحه على مال جاز ولا ولاء عليه لانه
امكن تصحيحه بجعله في حق المدعي كالعتق على مال وفي حق المدعى عليه لدفع الخصومة لانه يزعم انه حر الاصل
فلهذا لم يكن عليه ولاء لانكاره فان اقام المدعي بينة بعد ذلك انه عبده لم يقبل لان من زعمه انه اعتقه على
مال وان العبد اشترى نفسه بهذا المال لكن يثبت الولاء عملا بالبينة قال عبد بين رجلين اعتقه
احدهما وهو موسر فصالحه الاخر على اكثر من نصف قيمته لم يجز النقل لان القيمة منصوص عليه قال عليه السلام
قوم باقيه عليه فلا يجوز الزيادة عليه ولو صالحه على عرض جاز لعدم الجنسية فلا ربا قال ويجوز
صلح المدعي المنكر على مال ليقر له بالعين وصورته رجل ادعى على رجل عينا في يده فانكره فصالحه على مال
ليعترف له بالعين فانه يجوز ويكون في حق المنكر كالبيع وفي حق المدعي كالزيادة في الثمن قال والفضولي
اذا صالح على مال وضمنه او سلمه او قال على الف هذه صح ولزمه تسليم المال ولا يرجع على المدعى عليه بشي
لانه تبرع وانما صح الصلح لانه اضافه الى نفسه او الى ماله والحاصل للمدعي عليه البراءة ولا ضرر عليه في ذلك
فيصح وصار كالكفالة بغير امر المديون وان قال على الف لفلان يتوقف على اجازة المصالح عنه ان اجازه
جاز ولزمه الالف وان لم يجز بطل كالخلع والنكاح وغيرهما من تصرفات الفضولي ولو قال صالحتك
على الف وسكت قيل ينفذ ويجب عليه لانه اضاف العقد الى نفسه كقوله اشتريت وقيل يتوقف على اجازة المدعي
عليه لان الاضافة لم تحقق اليه لان العقد كما يقع لنفسه يقع لغيره وانما يعتبر واقعا له اذا كان له فيه منفعة
ولا منفعة له هنا وانما المنفعة للمدعي عليه فاعتبر واقعا له بخلاف قوله صالحني لان الياء كناية عن المفعول
فقد جعل نفسه مفعول الصلح فيقع له قال والصلح عما استحق بعقد المداينة اخذ لبعض حقه واسقاط
للباقي وليس معاوضة لانا لو اعتبرناه معاوضة يكون ربا ويصحح تصرفه واجب ما امكن وقد امكن بما ذكرناه
من الطريق فيصار اليه فان صالحه على الف درهم بخمس مائة او عن الف جياد بخمس مائة زيوف او عن الف
مثلها موجلة جاز ففي الاولى اسقط بعض حقه وفي الثانية بعضه والصفة وفي الثالثة تعذر جعله معاوضة
النقد بالنسية لحرمته فحملناه على تاجيل نفس الحق وكل ذلك حقه فله اسقاطه ولو صالحه على دنانير موجلة
لم يجز لانه بيع الدراهم بالدنانير نسية وانه لا يجوز لانها ليست من جنس الحق المستحق ليكون اسقاطا لبعضه
وتاجيلا لبعضه فتعين ما ذكرنا ولو صالحه على الف موجلة بخمس مائة حالة لم يجز لانه اعتياض عن الاجل
فلا يجوز لان المعجلة خير من الموجلة فيكون التعجيل بازاء ما حط عنه فلا يصح قال ولو صالحه على الف

صالح الامام عما اشرعه الى الطريق العام جاز

فيه المصالح عليه رجع الى الدعوى في كله وفي البعض بقدره لانه ما ترك الدعوى الا ليسلم له المصالح عليه فاذا
لم يسلم له رجع الى دعواه لانه البدل وان استحق المصالح عنه رد العوض ورجع بالخصومة وان استحق بعضه
رد حصته ورجع بالخصومة فيه لان المدعى عليه انما بذل العوض ليدفع الخصومة عنه فاذا استحقت
الدار ظهر ان لا خصومة فيبطل عوضه فيرجع بالعوض وفي البعض فلا المعوض عن بعض العوض فيرجع بقدره
وهلاك البدل قبل التسليم كاستحقاقه في الفصلين **قال** ويجوز الصلح عن مجهول لانه اسقاط ولا يجوز
الا على معلوم لانه تمليك فيؤدي الى المنازعة والصلح على اربعة وجه معلوم على معلوم ومجهول على معلوم
وهما جائزان وقدم الوجه فيهما ومجهول على مجهول ومعلوم على مجهول وهما فاسدان فالحاصل ان كل ما يحتاج الى
قبضه لا بد ان يكون معلوما لان جهالته تفضي الى المنازعة وما لا يحتاج الى قبضه يكون اسقاطا لا يحتاج
الى علمه لانه لا يفضي الى المنازعة ولو ادعى حقا في دار لرجل ولم يسمه وادعى المدعى عليه حقا في ارضه
فاصطلحا على ان يدفع احدهما مالا الى الآخر لا يجوز وان اصطلحا على ان يترك كل واحد منهما دعواه جاز لانه لا
يحتاج الى التسليم وفي الاول يحتاج اليه ولو ادعى دارا فصالحه على قدر معلوم منها جاز ويصير كانه اخذ بعض
حقه وابراه عن دعوى الباقي والبراءة عن العين وان لم تصح لكن البراءة عن الدعوى تصح فصححناه على هذا
الوجه قطعا للمنازعة **قال** ويجوز الصلح عن جناية العمد والخطاء في النفس وما دونها لاطلاق النصوص
ولقوله تعالى فمن عفي له من اخيه شيء نزلت عقيب ذكر القصاص ومعناه فمن عفي له من دم اخيه شيء اي ترك
القصاص ورضي بالمال يدل عليه قوله تعالى فاتباع بالمعروف واداء اليه باحسان اي يتبع الطالب
المطلوب بما صالحه عليه او بالدية ولا يطلب اكثر من حقه ويؤدي المطلوب الى الطالب ما وجب عليه من المال
من غير مماطلة روي ذلك عن ابن عباس رضي الله عنهما وغيره وهذا في العمد فاما في الخطاء فلان الواجب هو
المال فاشبه سائر الديون الا انه لو صالح في العمد على اكثر من الدية جاز لان الواجب القصاص وليس بمال
وفي الخطاء لو صالح على اكثر من الدية لا يجوز لان الواجب المال فالزيادة ربا وهذا اذا صالحه على نوع من
انواع الدية اما اذا صالحه على نوع آخر كالحنطة والشعير ونحوهما فانه يجوز بالغة ما بلغت لانها من خلاف
جنس الواجب فلا ربا وكما يصلح مهرا في النكاح يصلح بدلا في الصلح عن دم العمد وما لا فلا لان كل واحد
منهما مبادلة المال بغير مال فان صالحه على خمر او خنزير سقط القصاص ولا يجب شيء لان المال ليس من
ضرورات الصلح فلغا ذكر العوض فيبقى عفوا وفي الخطاء يجب الدية لانه الموجب الاصلي فمتى فسد العوض
رجع اليه كما في النكاح متى فسد المسمى رجع الى مهر المثل لانه موجب اصلي لا ينفك عنه النكاح الا بتسمية
غيره فاذا عدمت التسمية او فسدت رجع اليه ولا كذلك العمد ولو صالحه بعفو عن دم على عفو عن دم
آخر جاز كالخلع ولو قطعت يده فصالحته على ان يتزوجها وقد برأت يده جاز لانه صالحها على ارش وجب
له عليها وسقط الارش وان مات منها لها مهر مثلها وعليها الدية في ثلث سنين لانه ظهر ان حقه في القتل فلم
تصح التسمية ولو استحق العبد المصالح عليه رجع بقيمته في العمد وبالدية في الخطاء وقد عرف وجهه ولو وجد
عيبا يسيرا رده في الخطاء ولا يرده في العمد الا بالفاحش قيده ويأخذ قيمته لان الصلح في الخطاء يحتمل النسخ
لوقوعه عن مال وفي العمد لا يحتمل النسخ لانه عن القصاص وقد سقط فلا سبيل الى استرداده فيرجع بقيمة
العوض كالنكاح والخلع **قال** ولا يجوز عن الحدود لانها حق الله تعالى والمغلب في حد القذف حق

المال ليس من ضرورات الصلح

سقوط العوض بلا وجوب

احد النقدين بالاخر بشرط القبض في المجلس لانه صرف قال وان كان في التركة ديون فاخرجوها
على ان يكون لهم لا يجوز لانه تمليك الدين من غير من عليه الدين وان شرطوا ابراء الغرما جاز لانه اسقاط
او تمليك الدين ممن هو عليه وانه جايز وان كان على الميت دين لا يصالحوا ولا يقسموا حتى يقضوا ديونه
لتقدم حاجته ولقوله تعالى من بعد وصية يوصى بها او دين وان قسموها فان كان الدين مستغرقا للتركة
بطلت لانه لا ملك لهم فيها وان كان غير مستغرق جاز استحسانا لا قياسا

كتاب الشركة

الشرك النصيب قال صلى الله عليه وسلم من اعتق شركا له في عبد اي نصيبا وقال النابغة الجعدي
وشاركنا قريشا في تقاها وفي احسابها شرك العنان اي اخذنا نصيبا من التقى والحسب مثل نصيب
قريش منها كشركة العنان لكل واحد نصيب من المال والمكسب وسمي الشركان لان كل واحد منهما له شرك في المال
اي نصيب وهي في الشرع الخلطة وثبوت الحصة وهي مشروعة بالنصوص قال صلى الله عليه وسلم يد الله على
الشريكين ما لم يخن احدهما الاخر صاحبه فاذا خان احدهما صاحبه رفعها عنهما وقال عليه السلام الشركاء
الله ثالثهما ما لم يخونا فاذا خانا خرجت البركة بينهما وكان قيس بن السايب شريك رسول الله صلى الله عليه وسلم
في تجارة البز والادم وذكر الكرخي اسامة بن شريك وقال عليه السلام في صفته كان شريكي وكان خير شريك لا
يبارى ولا يماري ولا يداري اي لا يلج ولا يجادل ولا يدافع عن الحق وبعث عليه السلام والناس يتعاملونها فلم
ينكر عليهم ويتعاملونها الى يومنا هذا من غير نكير فكان اجماعا قال الشركة نوعان شركة ملك وشركة
عقد فشركة الملك نوعان جبرية واختيارية وشركة العقود نوعان شركة في المال وشركة في الاعمال فالشركة
في الاموال انواع مفاوضة وعنان ووجوه وشركة في العروض والشركة في الاعمال نوعان جايزة وهي
شركة الصنايع وفاسدة وهي الشركة في المباحات وسياتيك بيان ذلك ان شا الله تعالى اما شركة الاملاك
اما الجبرية بان يختلط مالان لرجلين اختلاطا لا يمكن التمييز بينهما او يرثان مالا والاختيارية ان يشتريا عينا او
يتهبا او يوصى لهما فيقبلان او يستوليا على مال او يختلطان مالهما وفي جميع ذلك كل واحد منهما اجنبي في نصيب
الاخر لا يتصرف فيه الا باذنه لعدم اذنه له فيه ويجوز بيع نصيبه من شريكه في جميع الوجوه واما من غيره فلا
فاثبت الشركة فيه بالخلط والاختلاط لا يجوز الا باذن شريكه لان الخلط استهلاك معنى فاورث شبهة
زوال ملك نصيب كل واحد منهما الى صاحبه وفيما يثبت بالميراث والبيع والهبة والوصية يجوز بيع احدهما
نصيبه من اجنبي بغير اذن صاحبه لان ملك كل واحد منهما قايم في نصيبه من كل وجه واما شركة العقود
فركنها الايجاب والقبول وهو ان يقول شاركتك في كذا وكذا فيقول الاخر قبلت وشرطها ان يكون التصرف
المعقود عليه قابلا للوكالة حتى لا يجوز على الاحتطاب واشباهه ليكون الحاصل بالتصرف مشتركا بينهما اذ
هو المطلوب من عقد الشركة اما المفاوضة فهو ان يستويا في التصرف والدين والمال الذي تصح فيه
الشركة لانها في اللغة تقتضي المساواة يقال فاوض فيناوض اي ساوى يساوي فلا بد من تحقق المساواة
ابتداء وانتهاء وذلك فيما ذكرنا اما المال فلانه الاصل في الشركة ومنه يكون الربح واما التصرف فلانه متى
تصرف احدهما تصرفا لا يقدر الاخر عليه فاتت المساواة وكذا في الدين لان الذمي يملك من التصرف في بيع الخمر
والخنزير وشرايهما ما لا يملكه المسلم فلا مساواة بينهما فلهذا قلنا لا تصح بينهما مفاوضة وقال ابو يوسف تنعقد

المفاوضة

مسائل التخارج

موده بخمس مائة بيض لا يجوز لان البيض غير مستحقة فتكون معاوضة وانه لا يجوز ولو قال اد الي غدا خمس مائة
على انك بري من خمس مائة فلم يؤدها اليه فالالف بحالها وقال ابو يوسف سقط خمس مائة واجمعوا على انه
لو ادى خمس مائة غدا بري لابي يوسف انه ابرا مطلق لانه جعل الاداء عوضا عن الابرا نظرا الى كلمة على والاداء
لا يصلح ان يكون عوضا لوجوبه عليه فصار ذكره كعدمه ولهما انه ابرا مقيد بشرط الاداء وانه عوض صالح
خذ رامن افلاسه او لينوسلن بها الى ما هو الانفع من تجارة رابحة او قضاء دين او دفع حبس فاذا كان الشرط
بطل الابرا وكلمة على تحتمل الشرط فيحمل عليه عند تعذر المعاوضة تصحيحا لكلامه وعملا بالعرف ولو قال ابرأتك من
خمس مائة من الالف على ان تعطيني الخمس مائة غدا صح الابرا اعطى الخمس مائة او لم يعط لانه اطلق الابرا ووقع
الشك في تعليقه بالشرط فلا يتقيد بخلاف المسئلة الاولى لانه من حيث انه لا يصلح عوضا يقع مطلقا ومن
حيث انه يصلح شرطا لا يقع مطلقا فلا يثبت الاطلاق بالشك ولو قال اد الي خمس مائة على انك بري من الفضل
ولم يوقت فهو ابرا مطلق لان الاداء واجب عليه في جميع الاوقات فلم يصلح عوضا فلم يتقيد ولو قال صالحتك من
الالف على خمس مائة تدفعها الي غدا وانت بري من الباقي على انك ان لم تدفعها غدا فالالف عليك فهو كما قال لانه
صرح بالتقييد ولو ادعى عبد انصالحه على غلته شهرا لم يجز وعلى خدمته شهرا يجوز لانها معلومة والغلة مجهولة
غير مقدور التسليم لانها لا تجب الا بعد الاجارة والعمل **قال** ولو صالح احد الشريكين عن نصيبه بثوب
فشريكه ان شاء اخذ منه نصف الثوب لان له حق المشاركة لانه عوض عن دينه فاذا اختار ذلك فقد
اجاز فعل الشريك الا ان يعطيه ربع الدين لان حقه في الدين لا في الثوب وان شاء اتبع المديون بنصفه
لبقاء حصته في ذمته لانه لم ياذن له بالدفع الى غيره والدين المشترك كالموروث وقسمة عين مستهلكة بينهما
وثمن مبيع ونحوه **قال** ولا يجوز صلح احدهما في السلم على اخذ نصيبه من راس المال عند ابي حنيفة ومحمد
وتوقف على اجازة شريكه فان رد بطل اصلا وبقي المسلم فيه بينهما على حاله وان اجاز نفذ عليهما فيكون نصف
راس المال بينهما وباقي الطعام بينهما لانه قسمة الدين قبل قبضه فلا يجوز كما اذا كان لهما على رجل دراهم وعلى
اخر دنانير فتصالحا على ان لهذا الدراهم ولهذا الدنانير فانه لا يصح وبيان كونه قسمة انه متاز احد النصيبين
عن الاخر ولانه فسخ على شريكه عقده فلا يجوز لان العقد صدر منهما ولهذا يرجع عليه بنصف راس المال اذا
توى الباقي على المطلوب وقال ابو يوسف جاز الصلح وله نصف راس المال وصاحبه ان شاء شاركه فيما قبض
وان شاء اتبع المطلوب بنصفه الا اذا توى عليه فيرجع على شريكه له الاعتبار بساير الديون وهما اذا اشتريا
عبدا فقال احدهما في نصيبه **قال** وان صالح الورثة بعضهم بماله اعطوه والتركة عروض جاز قليلا اعطوه
او كثيرا لما بينا انه في معنى البيع وعثمن رضي الله عنه صالح ثمانا من امراة عبد الرحمن بن عوف رضي الله عنهما عن ربع
الثمن وكان له اربع نسوة على ثمانين الف دينار بمحضر من الصحابة من غير نكير **قال** وكذلك ان كانت احد النقدين
فاعطوه خلافه لان بيع الجنس بخلافه جائز وكذلك لو كانت نقدين فاعطوه منهما ويصرف كل واحد منهما الى خلاف
جنسه وقد مر في البيوع ثم ان كان في يده شيء من التركة ان كان مقرا به يكون امانة فلا بد من تجديد القبض فيه لانه
اضعف من قبض الصلح فلا ينوب عنه وان كان جاحدا له صار مضمونا عليه فينوب عن قبض الصلح ولو كانت
نقدين وعروضا فصالحوه على احد النقدين فلا بد ان يكون اكثر من نصيبه من ذلك الجنس ليكون نصيبه بمثله والزيادة
بمقابلة من بقية التركة تحرزا عن الربا ولو كان بدل الصلح عرضا جاز مطلقا لعدم تحقق الربا وكل موضع يقابل فيه

صالح بعض الورثة

واما النبر فقيل يجوز مطلقا لان الذهب والفضة خلقا ثمنين وقيل لا يجوز الا بالتعامل وهو الاصح لانهما
وان خلقا للثمنية لكن بوصف الضرب حتى لا ينصرف الاسم عند الاطلاق الى النبر وانما ينصرف الى المضروب
الا انا اجرينا التعامل مجرى الضرب عملا بالعرف فالحقناه بهما عند التعامل وان كان لاحدهما دراهم
وللاخر دنانير او لاحدهما سود وللاخر بيض جازت المفاوضة ان استوت قيمتهما لانهما جنس واحد من حيث
الثمنية وان تفاضلا في القيمة لا تصح مفاوضة ويصير عنانا لما تقدم وروى الحسن عن ابي حنيفة انه لا يجوز وان
استويا في القيمة وهو قول زفر لان الشركة تنبئ عن الخلطة ولا اختلاط مع اختلاف الجنس وجوابه انهما
جنس واحد من حيث الثمنية نظرا الى المقصود على ما بينا واما الفلوس فلانها اذا راجت التحقت بالاثمان
وعن ابي حنيفة وابي يوسف انه لا يجوز لان ثمنيتها تتعين بالاصطلاح ومحمد رعى اصله في ثمنيتها حتى لا تتعين بالتعيين
حالة النفاق والرواج **قال** ولا يصح الا بالعروض لانه يودي الى ربح ما لم يضمن لانه لا بد من بيعها فاذا باع
احدهما عروضه بالف وباع الاخر عروضه بالف وخمس مائة وتقتضي العقد الشركة في الكل فما اخذ صاحب
الالف زيادة على الالف ربح ما لم يضمن وقد نهى صلى الله عليه وسلم عن ربح ما لم يضمن **قال** الا ان يبيع
احدهما نصف عروضه بنصف عروض الاخر اذا كانت قيمتهما على السواء فتنعقد شركة املاك ثم تنعقد ان
الشركة على قيمتها وهذه شركة العروض وان اشتركا على ان يبيع كل واحد منهما عروضه ويكون ثمنه بينهما
لا يجوز لما تقدم وتصح الشركة بالمكيل والموزون والعدد المتقارب اذا خلطا واتحد الجنس وما ربحا
فلهما والوضيعة عليهما وذكر الكرخي ان عند ابي يوسف هي شركة املاك لانها ليست باثمان فلا يصح التفاضل
في الربح وعند محمد يصح شركة عقد بالخلط لانها تصلح ثمنا لوجوبها دينا في الذمة الا ان قبل الخلط لا تحقق
الوكالة فانه لو قال له اشتر بحنطتك شيئا على ان يكون بيننا لا يصح لان توكيل الغير ببيع ملك نفسه لا يجوز وبعد
الخلط تتحقق الوكالة فصحت الشركة **قال** وشركة العنان تصح مع التفاضل في المال لانها لا تقتضي المساواة
فيجوز ان يشتركا في عموم التجارة وفي خصوصها وببعض ماله لانها تنبئ عن الكشف يقال عن الرجل اذا حبس
والعنين محبوس عن النساء والعنان كعنان الدابة عند الاطلاق فكان شريك العنان حبس بعض ماله عن الشركة
او حبس شريكه عن بعض التجارات في ماله وتعتبر قيمة راس المالين المختلفين يوم الشركة لانه انما يستحق زيادة
الربح بالشرط يوم الشركة وتعتبر قيمتها يوم الشراء لتعرف مقدار ملكيهما في المشترى لان حقهما ينتقل الى
المشترى بالشراء او تعتبر يوم القسمة ايضا لان عند القسمة يظهر الربح **قال** ويصح مع التفاضل في المال
والتساوي في الربح اذا عملا وشرطا زيادة الربح للعامل وقال زفر لا يصح المساواة في المال والتفاوت
في الربح ولا على العكس ولا يجوز الا ان يكون الربح على قدر راس المال لانه يودي الى ربح ما لم يضمن كالمفاوضة
ولانه لا يجوز اشتراط الوضيعة هكذا فكذا الربح ولنا قوله على رضي الله عنه الربح على ما اشترط العاقدان
والوضيعة على المال ولان الربح كما يستحق بالمال يستحق بالعمل كالمضارب فان احدهما قد يكون اعرف
بامور التجارات واهدى الى البياعات فلا يرضى بالمساواة واذا تساويا في المال او شرطا التفاوت في
الربح والوضيعة فالربح على ما شرطا والوضيعة على قدر المال قال صلى الله عليه وسلم الربح على ما شرطا
والوضيعة على قدر المالين من غير فصل ولانا جوزنا اشتراط زيادة الربح لمقابلة العمل تقديرا اما زيادة
الوضيعة فلا وجه لها فصار كما اذا شرط الوضيعة على المضارب فانه لا يصح كذلك هنا **قال**

وسعد

المفاوضة بينهما لان ما يملكه الذمي من بيع الخمر والخنزير يملكه المسلم بالتوكيل فتتحقق المساواة قلنا الذمي
يملك ذلك بنفسه وبنائبه ولا كذلك المسلم فانتفت المساواة فاذا عقدا المفاوضة صارت عنانا عندهما
لفوات شرط المفاوضة ووجود شرط العنان وكذلك كلما فات شرط من شرايط المفاوضة يجعل عنانا ان
امكن تصحيح التصرفات بقدر الامكان **قال** ولا تصح الا بين العاقلين البالغين الحرين المسلمين او الذميين وان
كان احدهما كتابيا والاخر مجوسيا لتساويهما في التصرف ولا تصح الا بين العبد والحر ولا بين الصبي والبالغ
للتفاوت بينهما فان الحر والبالغ يملكان الكفالة والتبرعات ولا كذلك الصبي والعبد الا بملكاتهما باذن
الولي والمولى ولا تصح بين العبدين ولا بين الصبيين ولا بين المكاتبين لان هؤلاء ليسوا من اهل الكفالة وانها
تنعقد على الكفالة على ما نبينه ان شاء الله تعالى والاصل في جوازها قوله صلى الله عليه وسلم فاوضوا فانه
اعظم للبركة ولانها تشتمل على الوكالة والكفالة والشركة في الربح وكل واحد منها جايز عند الانفراد فكذا عند
الاجتماع **قال** ولا تنعقد الا بلفظ المفاوضة لان العوام قلما يعلمون شرايطها وهذه اللفظة تتضمن
شرايطها ومعناها وتبين جميع مقتضاها لان العبرة للمعاني **قال** ولا يشترط تسليم المال لان الدراهم
والدنانير لا يتعينان في العقود **قال** ولا خلطهما لان المقصود الخلط في المشتري وكل واحد منهما يشتري بما
في يده بخلاف المضاربة لانه لا بد من التسليم ليتمكن من الشرا ويشترط حضورهما عند العقد او عند المشتري
لان الشركة تتم بالشرا لان الربح به يحصل **قال** وتنعقد على الوكالة والكفالة لان المساواة بذلك تتحقق
وهو ان يكون كل واحد منهما مطالبا بما طولب به صاحبه بالتجارة وهو الكفالة وان يكون الحاصل بالتجارة
بفعل ايهما كان مشتركا بينهما وهي الوكالة فكان معنى المفاوضة وهو المساواة يقتضي الوكالة والكفالة ايضا
قال فما يشتريه كل واحد منهما على الشركة عملا بعقد المفاوضة له الاطعام اهله وادامهم وكسوتهم
وكسوتهم والقياس ان يكون على الشركة يقتضي العقد له الا انا استحسنا ذلك للضرورة فان الطعام والكسوة من
اللوازم ولا يمكن ايجابها في حق ماله ومال غيره فيجب في ماله ضرورة **قال** وللبايع مطالبة ايهما شا بالثمن لمقتضى
الكفالة ثم يرجع الكفيل على المشتري بنصف ما ادى لانه كفيل ادى عنه بامره **قال** وان تكفل بمال عن
اجنبي لزم صاحبه وقالا لا يلزمه لانه تبرع حتى يصح من الصبي والماذون وصار كالاقراض وله انه
تبرع ابتدا كما ذكرا معاوضة انتها لانه يجب له الضمان على المكفول عنه حتى لو كفل عنه بغير امره لا يلزم شريكه
وبالنظر الى المعاوضة يلزم شريكه والاقراض ممنوع او نقول هو اعارة ولهذا لا يصح فيه التاجيل وللمردود
في الاعارة حكم العين لا حكم البدل فلم توجد المفاوضة وضمان الغصب والاستهلاك كالكفالة لانه معاوضة
انتها وكذا ما يلزم احدهما من الديون بسبب تصح فيه الشركة كالبيع والاجارة ونحوهما يلزم شريكه وما لزمه
بسبب لا تصح فيه الشركة لا يلزمه كالنكاح وبدل الخلع والصلح عن دم العمد ونحوه **قال** فان ملك احدهما
ما تصح فيه الشركة صارت عنانا لزوال المساواة وذلك مثل الارث والوصية والاتهاب والمساواة في العنان
ليس بشرط فتصير عنانا لوجود شرايطها وكذلك في كل موضع فسدت فيه المفاوضة لفوات شرط لا تشترط
في العنان لما قلنا وان ملك شيا لا تصح فيه الشركة كالعقار والعروض فالمفاوضة بحالها لان ذلك لا يبطلها
في الابتدا فكذا حالة البقا **قال** ولا تنعقد المفاوضة والعنان الا بالدراهم والدنانير وتبرهما ان جرى
التعامل به وبالفلوس الرايجة اما الدراهم والدنانير فلانهما ثمن الاشيا خلقة ووضعا ولا خلاف في ذلك

والشركة هنا مطلقة وجه الاستحسان ان هذه الشركة تقتضي الضمان حتى كان ما يقبله كل واحد منهما مضمونا
على الآخر ويستوجب الاجر بما يقبله شريكه فكان كالمفاوضة في ضمان الاعمال والمطالبة بالابدال قال
وشركة الوجوه جائزة وتسمى شركة المفاليس وهي ان يشتركا على ان يشتريا بوجوههما وبيعا سميت
بذلك لان الشرا بالنسية انما يكون لمن له وجاهة عند الناس والتعامل بذلك جار بين الناس من غير نكير
قال وتنعقد على الوكالة لان التصرف على الغير انما يجوز بوكالته اذ لا ولاية له عليه وهذا عند الاطلاق
ولو شرطا الكفالة ايضا جاز ويكون مفاوضة لانه يمكن تحقيق ذلك لكن عند الاطلاق يصرف الى العنان لانه
ادنى قال وان شرطا المشترى بينهما فالربح كذلك ولا يجوز الزيادة فيه لان استحقاق الربح بالضمان
والضمان يتبع الملك في المشترى فيتقدر بقدره قال وان اشتركا ولاحدهما بغل وللآخر راوية
يستقي الماء لا يصح والكسب للعامل لان المباح واخذه لا يستفاد بالوكالة وقد تقدم وعليه اجر بغل
الآخر وراويته لانه قد انتفع بملك الغير بعقد فاسد فيلزمه اجرته قال والربح في الشركة الفاسدة
على قدر المال ويبطل شرط الزيادة لان الربح نبع لراس المال فيتبعه في الملكية والزيادة انما تستحق بالشرط
وقد بطل قال واذا مات احد الشريكين او لحق بدار الحرب مرتدا بطلت الشركة لتضمنها الوكالة وهي تبطل
بذلك على ما مر قال وليس لاحد الشريكين ان يودي زكاة مال الآخر الا باذنه لان ذلك ليس بداخل في
الشركة لانه ليس من التجارة فاذا اذن كل واحد منهما لصاحبه فاديا معا ضمن كل واحد منهما لصاحبه
نصيب صاحبه وان اديا متعاقبا ضمن الثاني للاول علم بادائه او لم يعلم عند ابي حنيفة وعنه ان لم يعلم لا يضمن
وهو قولهما لانه مامور بالدفع الى الغير وقد فعل وله انه مامور بالدفع اليه زكاة والمدفوع لم يقع زكاة فكان
مخالفا ولانه امره بادائه اخرجه عن العهدة ولم يوجد فكان مخالفا فيضمن

كتاب المضاربة

وهي مفاعلة من الضرب وهو السير في الارض قال تعالى واذا ضربتم في الارض الاية وسمي هذا النوع من
التصرف مضاربة لان فائدته وهي الربح لا تحصل غالبا الا بالضرب في الارض وهو بلغة الحجاز مقارضة وانما
اخترنا المضاربة لموافقته نص القران وهو قوله تعالى واخرون يضربون في الارض يبتغون من فضل الله
اي يسافرون للتجارة وهو عقد مشروع بالاية وبالسنة وهو ما روي ان العباس كان يدفع ماله مضاربة
ويشترط على مضاربه ان لا يسلك به بحرا وان لا ينزل واديا ولا يشتري به ذات كبد رطبة فان
فعل ذلك ضمن فبلغ ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم فاستحسنه واجازه وبعث صلى الله عليه
وسلم والناس يتعاملونه فاقرهم عليه وعن عمر رضي الله عنه انه دفع مال اليتيم مضاربة وعليه الاجماع
ولان للناس حاجة الى ذلك لان منهم الغني العجز عن التصرفات والفقير الذكي العارف بانواع التجارات فمست
الحاجة الى شرعيته تحصيلا لمصلحتهما وتنعقد بقوله دفعت هذا المال اليك مضاربة او مقارضة او معاملة
او خذ المال واعمل به او فيه على ان لك نصف الربح او ثلثه او قال خذ هذه الالف واعمل بها بالنصف او بالثلث
استحسانا لان البيع والشرا صار مذكورا بذكر العمل والنصف متى ذكر عقيب البيع والشرا يراد به النصف
من الربح عرفا وانه كالمشروط ولو قال خذ هذا المال بالنصف كان مضاربة استحسانا عملا بالعرف وشرائطها
خمسة احدها انه لا يجوز الا بالنقدين الثاني اعلام راس المال عند العقد اما بالاشارة او بالتسمية ويكون

وينعقد على الوكالة لما مر ولا ينعقد على الكفالة لانها انما تثبت في المفاوضة قضية المساواة ولا مساواة
هنا قال ولا يصح الا فيما لا يصح الوكالة به كالاحتطاب والاحتشاش لان الوكالة في ذلك باطلة لا
لانه مباحة لان الاخذ يملكه بدون التوكيل فيكون فاعلا لنفسه ومن ذلك اجتنا الثمار من الجبال والاصطياد
وحفر المعادن واخذ الملح والجص والكحل وغيرها من المباحات وما جمعه كل واحد منهما فهو له لانه
مباح سبقت يده عليه فان اعانه الاخر فله اجر مثله بالغا ما بلغ لان الشركة متى فسدت صارت
اجارة فاسدة ولو استاجر في ذلك بنصف المجموع كان له اجر المثل بالغا ما بلغ كذلك هنا وقال ابو يوسف
له اجر مثله لا يجاوز به نصف الثمن تحقيقا للفائدة وهذه الشركة الفاسدة قال وان هلك المالان او
احدهما في شركة العنان قبل الشرا بطلت الشركة اما اذا هلكا لان المعقود عليه المال وانه
يتعين فيها كالهبة والوصية وقد هلك فيبطل العقد كالبيع واما اذا هلك احدهما فلان الاخر ما رضي
بشركته في ماله الا ليشركه في ماله ايضا وقد فاتت الشركة في الهالك فيفوت الرضا فيبطل العقد قال
وان اشترى احدهما بماله ثم هلك مال الاخر فالمشترى بينهما على ما شرطا لانعقاد الشركة وقت الشراء
ويرجع على صاحبه بحصته من الثمن لانه اشترى له بالوكالة ونقد الثمن من ماله فيرجع عليه بما مر وان هلك
احد المالين ثم اشترى احدهما فالمشترى لصاحب المال خاصة لان الوكالة بطلت بهلاك احد المالين
كما تقدم فيكون مشتريا لنفسه خاصة وان كان نصا على الوكالة في عقد الشركة كان المشترى بينهما على ما
شرطا ويكون شركة املاك لان الشركة بطلت لما بينا والمشترى بحكم الوكالة المصرح بها لا بحكم الشركة المعقودة
فكانت شركة املاك ويرجع عليه بحصته من الثمن لما مر قال ولا يجوز ان يشترط لاحدهما دراهم مسماة من
الربح لانه قد لا يربح ما سمى او يربح ذلك لا غير فتبطل الشركة فكان شرطا مبطلا للشركة فلا يجوز قال
ولشريكي العنان والمفاوض ان يوكل ويبضع ويضارب ويودع ويستاجر على العمل لان كل ذلك من
افعال التجار وهو امين في المال لانه قبضه من المالك باذنه وليس له ان يشارك لان الشي لا يستتبع مثله
فلو شارك المفاوض عنانا جاز عليهما لانه دون المفاوضة ولو فاوضه جاز باذن شريكه فان لم ياذن
ينعقد عنانا لان الشي لا يستتبع مثله فاذا جازا المفاوضة كانت شركة مبتداة والا فهي عنان لانه لا بد
له من الاستعانة بغيره وهذا دونه فيجوز كالمضارب له ان يوكل وليس له ان يضارب قال وشركة
الصنايع وتسمى شركة التقبل وهي ان يشترك صانعان اتفقا في الصنعة او اختلفا على ان يتقبلا الاعمال
ويكون الكسب بينهما فيجوز وقال زفر لا يجوز مع اختلاف العمل لان الشركة تنبي عن الخلطة ولا اختلاط مع
الاختلاف ولنا انها شركة في ضمان العمل وفيما يستفاد به وهو الاجر ولا في نفس العمل والوكالة فيه ممكنة
لان ما يتقبل كل واحد منهما من العمل يصير اصيلا في نصفه وكيلا في نصفه وبذلك يتحقق الشركة ولو
استويا في العمل وتفاضلا في المال جاز ايضا لان الاجر بدل عملهما وانهما يتساويان فيكون احدهما اجود عملا
واحسن صناعة فيجوز والقياس ان لا يجوز لانه يودي الى ربح ما لم يضمن لان الضمان بقدر العمل فالزيادة
عليه زيادة ربح ما لم يضمن قلنا الماخوذ هنا ليس بربح لان الربح يقتضي المجانسة بينه وبين راس المال ولا
مجانسة لان راس المال هو العمل والربح مال فكان بدل العمل على ما بينا قال وما يتقبله احدهما يلزمهما
فيطالب كل واحد منهما بالعمل ويطالب بالاجر استحسانا والقياس ان لا يلزم شريكه لان ذلك مقتضى المفاوضة

وليس له الاقراض والتبرعات لانه ليس من التجارة فلا يتناوله الامر والخامسة ملئة انواع احدها ان
يخصه ببلد فيقول له على ان تعمل برايك بالكوفة او بالبصرة والثاني ان يخصه بشخص بعينه بان يقول على ان
تبيع من فلان وتشتري منه فلا يجوز التصرف مع غيره لانه قيد مفيد لجواز وثوقه به في المعاملات الثالث
ان يخصه بنوع من انواع التجارات بان يقول له على ان تعمل به مضاربة في البز او في الطعام او في الصرف
ونحوه وفي ذلك كله يتقيد بامره ولا يجوز له مخالفته لانه تقييد مفيد وقد مر الوجه فيه ولو قال على ان
تعمل بسوق الكوفة فعمل في موضع اخر منها جاز لان اماكن المصر كلها سواء في الصغر والتفاوت والامن
ولو قال لا تعمل الا في السوق فعمل في غيره ضمن لانه صرح بالنهي ولو دفع المال مضاربة في الكوفة
على ان يشتري من اهلها فاشترى من غير هم فيها جاز لان المقصود المكان عرفا وكذلك لو دفعه
مضاربة في الصرف على ان يشتري من الصيارفة وبيعهم فاشترى من غيرهم جاز لان المراد النوع
عرفا **قال** وان وقت لها وقتا بطلت تسميته لان التوقيت مفيد وهو وكيل فيتقيد بما وقته كالتقييد
بالنوع والبلد **قال** وليس له ان يزوج عبدا ولا امة من مال المضاربة وهو على الخلاف الذي مر في
المأذون **قال** ولا يشتري من يعتق على رب المال لانه يعتق عليه فيبطل المضاربة وهو انما دخل بالتصرف
في المال لا ابطال العقد فان فعل ضمن معناه صار مشتريا لنفسه فيضمن كالوكيل بالشراء اذا خالف
قال ولا من يعتق عليه ان كان في المال ربح لانه يملك نصيبه فيعتق عليه فيفسد الباقي او يعتق فيمتنع
التصرف فيه فان اشتراه كان مشتريا لنفسه فيضمن الثمن لانه اداه من مال الغير **قال** فان لم يكن
في المال ربح فاشترى ثم ربح عتق نصيبه لانه ملك قريبه ولا ضمان عليه لانه عتق بالربح لا بصنعه وسعى
العبد في قيمة نصيب رب المال لان ماليته صارت محبوسة عنده فيسعى كالعبد الموروث اذا عتق على
احد الورثة يسعى في نصيب الباقين **قال** فلو دفع اليه المال مضاربة وقال ما رزق الله بيننا نصفان
واذن له في الدفع مضاربة فدفع الى اخر بالثلث فنصف الربح لرب المال بالشرط والسدس للاول والثلث
للثاني لانه لما شرط رب المال لنفسه بالنصف بقي النصف للمضارب فلما شرط الثلث للثاني انصرف تصرفه
الى نصيبه فيبقى له السدس ويطيب له كاجير الخياط وان دفع الاول الى الثاني بالنصف فلا شيء له لانه
جعل نصفه للثاني فلم يبق له شيء كمن استاجر لخياطة ثوب بدرهم فاستاجر غيره ليخيطه بدرهم وان دفعه
على ان للثاني بالثلثين ضمن الاول للثاني قدر سدس الربح لانه ضمن للثاني ثلثي الربح وبعضه وهو النصف
ملكه وبعضه وهو السدس ملك رب المال فلا ينفذ لانه ابطال ملك
الغير لكن التسمية صحيحة لكونها معلومة في عقد يملكه وقد ضمن له السلامة فيلزمه الوفاء وصار كمن استاجر خياطا
لخياطة ثوب بدرهم فاستاجر الخياط غيره ليخيطه بدرهم ونصف ولو قال ما رزقك الله فلي نصفه فما
شرطه للثاني فهو له عملا بالشرط لانه ملكه من جهة رب المال والباقي بين رب المال والمضارب الاول
نصفان لان رب المال حصل لنفسه نصف ما رزقه الله وانما رزقه نصف الربح فيكون بينهما نصفان
وكذلك اذا قال ما ربحت او كسبت او رزقت او كان لك فيه من فضل او ربح فهو بيننا نصفان فانه ينطلق
الى ما بعد ما شرط للثاني لما بينا ولو قال على ان ما رزق الله بيننا نصفان فدفعه الى اخر بالنصف فدفعه
الثاني الى الثالث بالثلث فالنصف لرب المال وللثالث الثلث وللثاني السدس ولا شيء للاول لانه لما

شرط

مسلما الى المضارب الثالث ان يكون الربح شايعا بينهما الرابع اعلام قدر الربح لكل واحد منهما الخامس
ان يكون المشروط للمضارب من الربح حتى لو شرطه من راس المال او منهما فسدت على ما يأتيك ان شاء الله تعالى
قال المضارب شريك رب المال في الربح وراس ماله الضرب في الارض لانه لو لم يكن شريكه في الربح
لا يكون مضاربة على ما نبينه ان شاء الله تعالى قال فاذا سلم اليه المال فهو امانة لانه قبضه باذن المالك
فاذا تصرف فيه فهو وكيل لانه تصرف فيه بامره فاذا ربح صار شريكا لانه ملك جزءا من الربح فان شرط الربح
للمضارب فهو قرض لان كل الربح لا يملك الا بملك راس المال فلما شرط له جميع الربح فقد ملكه راس المال
ثم قوله مضاربة شرط لرده فيكون قرضا وان شرطه لرب المال فهو بضاعة هذا معناها عرفا وشرعا واذا
فسدت المضاربة فهي اجارة فاسدة لانه عمل له باجر مجهول فيستحق اجر مثله لما مر واذا خالف صار
غاصبا لانه تصرف في ملك الغير بغير رضاه فكان غاصبا ولا تصح الا بما تصح به الشركة قال ولا تصح الا
ان يكون الربح بينهما مشاعا فان شرط لاحدهما دراهم مسماة فسدت لما مر في الشركة وكذا كل شرط يوجب
الجهالة في الربح يفسدها لاختلاف المقصود والربح لرب المال لان الربح تبع للمال لانه نماؤه وللمضارب
اجر مثله لانها فسدت ولا يتجاوز به المسمى عند ابي يوسف وهو نظير ما في الشركة الفاسدة وهكذا كل موضع
لا تصح فيه المضاربة وجب الاجرة وان لم يعمل لان الاجير يستحق الاجرة بتسليم نفسه وقد سلم وعن ابي يوسف انه لا
يستحق حتى يربح كالصحيحة فالمال امانة كالصحيحة او لانه اجير خاص قال واشتراط البضاعة على
المضارب باطل لما روي عن علي رضي الله عنه انه قال الربح ما اشترطوا عليه والوضيعة على المال ولانه
تصرف فيه بامره فصار كالوكيل قال ولا بد ان يكون المال مسلما الى المضارب لانه لا يقدر على العمل
الا باليد فيجب ان يخلص يده فيه وينقطع عنه يد رب المال قال وللمضارب ان يبيع ويشتري بالنقد
والنسيئة ويوكل ويسافر ويبضع واصله ان المضارب مامور بالتجارة فيدخل تحت الاذن كل ما هو
تجارة او ما لا بد للتجارة منه كالبيع والشراء والباقي من اعمال التجارة منه كالبيع وكذلك الايداع لانه
دون المضاربة فيدخل تحت الامر قال ولا يضارب الا باذن رب المال او بقوله اعمل برايك لان الشيء
لا يستتبع مثله لاستوائهما في القوة فاحتاج الى التنصيص او مطلق التفويض الا انه ليس له الاقراض
لان الاطلاق فيما هو من امور التجارة لا غير قال وليس له ان يتعدى البلد والسلعة والعامل الذي
عينه رب المال لما روينا من حديث العباس رضي الله عنه وعن ابن مسعود رضي الله عنه انه دفع المال
مضاربة وقال لا تسلك بالمال في الحيوان ولانها وكالة وفي التخصيص فائدة ولو خالفه كان مشتريا
لنفسه وربحه له لانه لما خالف صار غاصبا فحكم الغصب ثم قيل تضمن بنفس الاخراج من البلد
لوجود المخالفة وقيل لا يضمن ما لم يشتر لاحتمال عوده الى البلد قبل الشراء فاذا عاد زال الضمان
وصار مضاربة على حاله بالعقد الاول كالمودع اذا خالف ثم عاد والمضاربة نوعان عامة وخاصة
فالعامة نوعان احدهما ان يدفع المال اليه مضاربة ولم يقل له اعمل برايك فيملك جميع التصرفات التي يحتاج
اليها في التجارة ويدخل فيه الرهن والارتهان والاستيجار والحط بالعيب والاحتيال لمال المضاربة وكلما
تعمله التجار غير التبرعات والمضاربة والشركة والخلط والاستدانة على المضاربة وقد مر الوجه فيه والثاني
ان يقول اعمل برايك فيجوز ما ذكرنا من التصرفات والمضاربة والشركة والخلط لان ذلك مما يفعله التجار

جديدة والاولى قد انتهت وانتهى حكمها ولو مر المضارب على السلطان فاخذ منه شيا كرها لا ضمان عليه وان دفع
اليه شيا ليكف عنه ضمن لانه ليس من امور التجارة وكذلك اذا اراد العاشر ان ياخذ منه العشر فصالحه المضارب بشي من المال
حتى كف عنه ضمن

كتاب الوديعة

وهي مشتقة من الودع وهو الترك يقال ودع هذا اي اتركه ومنه الموادعة في الحرب ان يترك كل واحد من الفريقين
الحرب وقال صلى الله عليه وسلم لينتهين قوم عن ودعهم الجماعات او ليختمن الله على قلوبهم ثم ليكونن من الغافلين
اي تركهم الجماعات ومنه الوداع لان كل واحد منهما يترك صاحبه ويفارقه او هي من الحفظ قال صلى الله عليه وسلم
في حديث وداع المسافر استودع الله دينك وامانتك اي استحفظ الله اي اطلب منه حفظهما فكان الوديعة
تترك عند المودع للحفظ ولهذا لا يودع عادة الا عند من يعرف بالامانة والديانة وهي عقد مشروع وامانة لا
غرامة قال صلى الله عليه وسلم ليس على المستودع غير المغل ضمان ويجب حفظها على المودع اذا قبلها لانه التزم
الحفظ بالعقد والوديعة تارة تكون بصريح الايجاب والقبول وتارة بالدلالة فالصريح قوله اودعتك وقول
الاخر قبلت ولا تتم في الحفظ الا بذلك وتتم بالايجاب وحده في حق الامانة حتى لو قال للغاصب اودعتك
المغصوب برئ عن الضمان وان لم يقبل لان صيرورة المال امانة حكم يلزم صاحب المال لا غير فيثبت بدونه
فاما وجوب الحفظ فيلزم المودع فلا بد من قبوله والدلالة اذا وضع عنده متاعا ولم يقل شيا او قال هذا
وديعة عندك وسكت الاخر صار مودعا حتى لو غاب المالك ثم غاب الاخر فضاع ضمن لانه ايداع وقبول عرفا
قال وهي امانة اذا هلكت من غير تعد لم تضمن لانه لو وجب الضمان لامتنع الناس من قبولها وفيه من
الفساد ما لا يخفى ولما روينا من الحديث قال وله ان يحفظها بنفسه ومن في عياله وان نفاه لانه التزم ان
يحفظها بما يحفظ به ماله وذلك بالحرز واليد اما الحرز فدار ومنزله وحانوته سواء كان ملكا له او اجارة او
عارية واما اليد فزوجته وبنيه وزوجها وامته وعبده واجيره الخاص وولده الكبير ان كان في عياله على ما
مر في الرهن ولان المودع رضي بذلك لانه يعلم ان المودع لا بد له من الخروج لمعاشه واداء فرضه ولا يمكنه
استصحاب الوديعة معه فيتركها في منزله عند من في عياله فلم يكن له بد من ذلك ولهذا لا يصح نهيه ولو
قال لا تدفعها الى شخص عينه من عياله ممن لا بد له منه فان لم يكن له عيال سواه لم يضمن وان كان له سواه يضمن
لان من العيال من لا يؤتمن على المال قال وليس له ان يحفظها بغيرهم لانه ما رضي بحفظ غيرهم فان الناس
يتفاوتون في الامانات وصار كالوكيل والمضارب ليس له ان يوكل ولا يضارب لما تقدم ان الشي لا يتضمن
مثله قال الا ان يخاف الحريق فيسلمها الى جار او الغرق فيسلمها الى سفينة اخرى لان الحفظ يتعين
بذلك لكن لا يصدق عليه الا ببينة لانه يدعي سببا لاسقاط الضمان فيحتاج الى بينة قال فان خلطها
بغيرها حتى لا تتميز ضمنها عند ابي حنيفة ثم لا سبيل للمودع عليها والخلط على وجوه احدها الخلط بالجنس
كالحنطة بالحنطة والشعير بالشعير والدراهم البيض بالبيض والسود بالسود والثاني خلط الجنس بغيره
كالحنطة بالشعير والخل بالزيت ونحوهما والثالث خلط المايع بجنسه فعند ابي حنيفة هو استهلاك في الوجوه
كلها فيضمنها وينقطع حق المودع عنها وعندهما كذلك في الوجه الثاني لانه استهلاك صورة ومعنى والاول عندهما
ان شاء شاركه فيها وان شاء ضمنه لانه اذا تعذر اخذ عين حقه لم يتعذر المعنى فكان استهلاكا من وجه دون وجه
فيخيرا بينهما واما الثالث فعند ابي يوسف يجعل الاقل تبعا للاكثر اعتبارا للغالب وعند محمد هو شركة بينهما

بكل

شرط النصف للثاني انصرف الى نصيبه لما بينا فلم يبق له شي والباقي على ما شرطاه لما بينا واذا لم يوذن
للضارب في الدفع مضاربة فدفعه الى غيره مضاربة ضمن عند زفر لوجود المخالفة وقالا لا يضمن ما لم
يعمل لان الدفع لا يتقرر مطلقا مضاربة الا بالعمل وقال ابو حنيفة لا يضمن ما لم يربح لما بينا في اول الباب
ان الدفع قبل العمل امانة وبعد العمل مباضعة وهو يملك ذلك فاذا ربح صار شريكا في المال فيضمن
كما اذا خلط بمال اخر ولا ضمان على الثاني لان فعله يضاف الى الاول لانه هو الذي اثبت له ولاية التصرف
فان استهلكه الثاني فالضمان عليه خاصة وعندهما يضمن الثاني وهو نظير مودع المودع والاشهر
انه يخير هنا فيضمن ايهما شا لما بينا والثاني لابطاله حق رب المال فكان متعديا في حقه ولو كانت المضاربة
فاسدة لا ضمان عليه لان الثاني اجير فيه وله اجر مثله فلا يكون شريكا ولو دفع المال الى رجلين مضاربة
بالنصف وقال اعملا برايكما او لم يقل فليس لاحدهما ان ينفرد لان التجارة تحتاج فيها الى الراي فان عمل
احدهما بنصف المال بغير امر صاحبه ضمن النصف وان عمل بامر الاخر لم يضمن لانه كالوكيل عنه وما ربح
نصفه لرب المال ونصفه بينهما نصفان **فصل** ونفقة المضارب في مال المضاربة
ما دام في سفره حتى يعود الى مصره لان النفقة جزاء الاحتباس فاذا كان في مصره لا يكون محتبسا في المضاربة
وفي السفر يكون محتبسا فيها فاذا اتخذ مطرا او خردارا او تزوج به فهو كمصره ونفقته في الحاجة الدار كالطعام
والشراب والكسوة وفراش النوم ودابة الركوب وعلفها ومن يطبخ له ويغسل ثيابه واجرة الحمام ودهن
السراج والحطب ويجب نفقة مثله بالمعروف ونفقة غلمانه ودوابه الذين يعملون معه في المال ويحتسب
النفقة من الربح فان لم يكن فمن راس المال ولو انفق من مال نفسه او استدان لنفقته رجع في مال
المضاربة ولو ضارب لرجلين فنفقته على قدر المالين ولو كان احد المالين بضاعة فالجميع على المضاربة
لان السفر واقع لها ولو كانت المضاربة فاسدة لا نفقة للمضارب لانه اجير ونفقة الاجير على نفسه **قال**
وتبطل المضاربة بموت المضارب وبموت رب المال لانها وكالة وانها تبطل بالموت لما مر **قال**
وبردة رب المال ولحاقه مرتدا لانه موت حكما على ما عرف ولا تبطل بردة المضارب لان ملك رب المال
باق وعبارة المرتد معتبرة **قال** ولا ينعزل بعزله ما لم يعلم كالوكيل فلو باع واشترى بعد العزل
فقد بقيا الوكالة فان علم بالعزل والمال من جنس راس المال لم يجز له ان يتصرف فيه لانه صار اجنبيا بالعزل
ولا ضرر عليه في ذلك وان كان خلاف جنسه فله ان يبيعه حتى يصير من جنسه لان له حقا في الربح وهو انما يظهر
اذا علم راس المال وانما يعلم اذا نض وانما ينض بالبيع فاذا نض فلا يتصرف فيه وموت احدهما ولحاقه بدار
الحرب كالعزل **قال** واذا افترقا وفي المال ديون وليس له ربح وكل رب المال على اقتضائها لانه
وكيل متبرع بالعمل فلا يلزمه الاقتضا الا انه لما كان عاقدا والحقوق ترجع اليه فلا بد من وكالته وان
كان فيه ربح اجبر على اقتضائها لان الربح بمنزلة الاجر فكان اجيرا فيجب عليه تمام العمل **قال** وما هلك من
مال المضاربة فمن الربح لانه تبع كالعفو في باب الزكاة فان زاد فمن راس المال لان المضارب امين فلا ضمان
عليه فان اقتسما الربح والمضاربة بحالها ثم هلك المال او بعضه رجع في الربح حتى يستوفي راس المال لان
الربح فضل على راس المال ولا يصرف الفضل الا بعد سلامة راس المال ثم بالنفقة ثم بالربح الاهم فالاهم
فلو فسخا المضاربة ثم اقتسما الربح ثم عقدا المضاربة فهلك راس المال لم يترادا الربح لان هذه مضاربة

وان كان لا ينقسم حفظه احدهما بامر الاخر وقالا لا احدهما ان يحفظها بامر الاخر في المسالتين لانه رضي بامانتهما
فكان لاحدهما ان يسلمها الى الاخر كالمسالة الثانية وله ان الدافع اودع نصفه بغير امر المودع فضمن وهذا
لانه انما رضي بامانتهما فيما لا ينقسم ضرورة عدم التجري وعدم امكان اجتماعهما عليها ولانه لما لم يمكن قسمتها والاجتماع
عليها وانما كان راضيا بذلك دلالة وعلى ذلك الوكيلان والوصيان والمرتهنان العدلان في الرهن والمستبضعان
قال ولو قال له احفظها في هذا البيت فحفظها في بيت اخر من الدار لم يضمن لعدم تناولهما في الحرز الا ان
يكون دارا كبيرة متباعدة الاطراف والبيت الذي نهاه عنه عورة فانه يضمن لانه مفيد قال ولو خالفه في
الدار ضمن لان الدور تختلف في الحرز فكان مفيدا قال ولو رد الوديعة الى دار مالكها ولم يسلمها اليه ضمن لان المالك
ما رضي بدفعها الى دار ولا الى من في عياله ظاهرا اذ لو رضي بهم لما اودعها ولو اودع الثياب في الحمام
ولم يقل شيئا ودخل الحمام ينظر ان كان في الحمام ثيابي يحفظ الثياب فالضمان عليه دون الحمامي لانه استودعه دلالة
وان لم يكن ضمنه الحمامي ولو قال للحمامي اين اضع الثياب فاشار الى مكان يضمن الحمامي دون الثيابي لان الحمامي
صار مودعا ولو وضع الثياب بمحضر من الحمامي فخرج اخر ولبسها والحمامي لا يدري انها ثيابه ام لا ضمن الحمامي
وان نام الحمامي فسرقت الثياب ان نام قاعدا لم يضمن لانه لم يترك الحفظ وان نام مضطجعا ضمن والخان كالحمام
والدابة كالثياب والخاني كالحمامي نام واحد من اهل المجلس وترك كتابه او متاعه فالباقون مودعون حتى
لو تركوه فهلك ضمنوا فان قام واحد بعد واحد فالضمان على اخرهم لانه يعين حافظا والله اعلم

كتاب اللقيط

وهو فعيل من اللقط والالتقاط بمعنى مفعول ومعناه العثور على الشيء مصادفة من غير طلب ولا قصد قال الراجز
يصف ماء اجنا ومنهل وردته التقاطا اخضر مثل الزيت لما شاطا اي وردته من غير طلب ولا
قصد شاط الزيت اذا انضج حتى احترق وكذلك اللقيط يوجد من غير طلب والتقاط صغار بني ادم مفروض
اذا علم انه يهلك ان لم ياخذه بان كان في مفازة او بيد او سبعة دفعا للهلاك عنه فان غلب على ظنه عدم الهلاك
بان كان في مصر او قرية فانه مندوب لما فيه من السعي الى احياء نفس محترمة قال الله تعالى ومن احياها فكانما
احيى الناس جميعا وعن علي رضي الله عنه انه قال للملتقط لان اكون وليت منه مثل الذي وليت انت كان احب
الي من كذا وكذا قال وهو حر تبعا للدار ولان الاصل في بني ادم الحرية ونفقته في بيت المال لما روي
عن سنين ابي جميلة قال وجدت منبوذا على باب اي لقيطا فاتيت عمر بن الخطاب رضي الله عنه فقال لي
عسى الغوير ابوسا فقلت عليا وهو حر وهذا مثل يقال عند التهمة قال ابن الاعرابي انما عرض عمر رضي الله عنه
بالرجل اي صاحب اللقيط يريد انك زنيت بامه وادعيته لقيطا فشهد له جماعة بالخير فتركه قال
وميراثه لبيت المال وجنايته عليه ودينه له وولاؤه له ليكون الغنم بالغرم ولو قتل عمدا فان شاء الامام
اقتص وان شاء صالح على الدية وقال ابو يوسف تجب الدية في مال القاتل لا غير لاحتمال الولي وهو الظاهر
الا انه غائب فلا يقتص دونه ولهما قوله صلى الله عليه وسلم السلطان ولي من لا ولي له وهذا اولى له
لان الولي الذي لا يعرف ولا ينتفع برايه كالعدم فلا اعتبار به وليس له ان يعفو بالاجماع لان فيه ابطال حق
جماعة المسلمين ويحد قاذف اللقيط ولا يحد قاذف امه لان في حجرها وله الا يعرف ابن فكانت تهمة الزنا
قائمة كالملاعنة قال والملتقط اولى به من غيره لسبق يده عليه كالمباحات فان سال القاضي ان يسلمه

الى الثاني

بكل حال لان الجنس لا يغلب الجنس عنده على ما عرف من اصله في الرضاع وخلط الدراهم بالدراهم والدنانير
بالدنانير اداية من الوجه الثالث لانه يصير مايعا بالاذابة وجه قول ابي حنيفة انه استهلاك من كل
وجه لتعذر وصوله الى عين حقه والقسمة مرتبة على الشركة فلا تكون موجبة لها فكوا براء المودع الخالط
بدي اصلا وعندهما يبرا من الضمان فتتعين الشركة في المخلوط وكذا اذا انفق بعضها ثم رد عوضه وخلطه
بالباقي فهو استهلاك على الوجه الذي بينا **قال** وان خلط بغير صنعه فهو شركة بالاتفاق لانه
لا صنع له فيه ولا ضمان عليه فتتعين الشركة **قال** ولو تعدى فيها بالركوب واللبس والاستخدام او اودعها
ثم ازال التعدي لم يضمن لزوال الموجب للضمان ويد الامانة باقية باطلاق الامر الاول لانه لم يرتفع من جهة
صاحب الحق لكن ارتفع حكمه لوجود ما ينافيه ثم زال المنافي فعاد حكم الامر الاول ولو اودعها فهلكت
عند الثاني فالضمان على الاول وقالا يضمن ايهما شا لان الاول خالف لما بينا والثاني تعدى حتى قبض ملك
غيره بغير امره فان ضمن الاول لا يرجع على الثاني لانه ملكه بالضمان مستندا فيكون مودعا ملكه وان ضمن
الثاني رجع على الاول لانه انما لحقه ذلك بتسببه ولابي حنيفة ان التفريط انما جرى من الاول لان مجرد
الدفع لا يوجب الضمان حتى لو هلكت والاول حاضر لا يضمن فاذا غاب الاول فقد ترك الحفظ فيضمن والثاني
لم يترك **قال** فان طلبها صاحبها فجحدها ثم عاد اعترف ضمن لان بالطلب ارتفع عقد الوديعة فصار غاصبا
بعده وبالاعتراف بعد ذلك لم يوجد الرد الى نايب المالك بخلاف مسالة المخالفة ثم الموافقة لان يد الوديعة
لم ترتفع فوجد الرد الى يد النايب ولو جحدها عند غير المالك لم يضمن وقال زفر يضمن لانه جحد الوديعة ولنا انه
من باب الحفظ لما فيه من قطع الاطماع عنها ولا ندري ما يخاف عليها من جحدها عنده وهذا المعنى معدوم اذا
جحدها عند المالك فان جحدها ثم جاءها فقال له صاحبها دعها وديعة عندك فهلكت فان امكنه اخذها فلم ياخذها
لم يضمن لانه ايداع جديد كانه اخذها ثم اودعها وان لم يمكنه اخذها ضمن لانه لم يرد الرد **قال** وللمودع ان
يسافر بالوديعة وان كان لها حمل ومونة ما لم ينهه اذا كان الطريق امنا لاطلاق الامر والغالب السلامة
اذا كان الطريق امنا ولهذا يملكه الوصي والاب بخلاف الركوب في البحر لان الغالب فيه العطب وقالا ليس له
ذلك اذا كان له حمل ومونة لان الظاهر عدم الرضا لما يلزمه من مونة الحمل وانما يلزمه ذلك ضرورة امتثال
امره فلا اعتبار به سيما اذا كان من اهل العمود ولا بد له من رحلة الشتاء والصيف **قال** ولو اودعا عند
رجل مكيلا او موزونا ثم حضرا مدهما يطلب نصيبه لم يومر بالدفع اليه ما لم يحضر الاخر وقالا يدفع اليه نصيبه
لانه سلمه اليه فيومر بالدفع اليه عند الطلب لانه ملكه حتى كان له اخذه كالدين المشترك وله ان نصيبه في المشاع
ولا يمكن دفعه اليه لان الدفع يقع في المعين وهو غير المشاع واذا لم يمكن دفعه اليه كيف يومر به ولاية الاخذ
لا تقتضي جواز الدفع الا ترى ان المديون لو كان له وديعة عند رجل من جنس الدين فلرب الدين اخذها ولا يجوز
للمودع الدفع اليه واما الدين المشترك فلانه يوديه المديون من مال نفسه لما عرف ولا اعتبار بضرر المحاضر لانه
لحقه بصنعه حيث اودعه مشاعا وغير المكيل والموزون لا يدفع اليه نصيبه بالاجماع وذكر محمد الخلاف مطلقا
والاول اصح لانه لو كان زيد احدهما وغاب فليس للحاضر اخذ نصيبه من المودع اولي قال المودع امرتني ان ادفعها
الى فلان وكذبه المالك ضمن الا ان يقيم البينة على ذلك او ينكل المالك عن اليمين لانهما تصادقا على الدفع وتجاحدا
في الاذن فيضمن بالدفع الا بحجة **قال** ولو اودع عند رجلين شيئا مما ينقسم انقسماه وحفظ كل واحد منهما نصيبه

وترك التعريف والرد فالترك اولى صيانة لحق الناس عن الضياع له من الوقوع في المحرم واللقطة
ما يوجد مطروحا على الارض ما سوى الحيوان من الاموال ولا حافظ له والضالة الدابة تضل عن الطريق
الى مربطها واخذها افضل لان الغالب في زماننا الضياع فان اخذها واشهد او عرفها ثم ردها الى موضعها
لم يضمن وذكر الحاكم في مختصره ان ردها بعد ما حولها ضمن لان بالتحويل التزم الحفظ فبالرد صار مضيعا
ولا كذلك قبل التحويل قال وهي امانة اذا اشهد انه ياخذها ليردها على صاحبها وهو ان
يشهد عند الاخذ انه ياخذها للرد او يقول من سمعتموه ينشد لقطة فدلوه علي فان لم يشهد ضمن خلافا
لابي يوسف اذا ادعى انه اخذها للرد لان الظاهر من حاله الحسنة لا المعصية ولهما ان الاصل ان كل
تصرف عاقل انما يتصرف لنفسه وقد اعترف بالاخذ الذي هو سبب الضمان ثم ادعى ما يبرئه فلا يصدق
الا ببينة وان قال اخذته لنفسي ضمن بالاجماع باقراره وان تصادقا انه اخذها ليردها لم يضمن بالاجماع
لان تصادقهما كالبينة قال ويعرفها سنة بغلب على ظنه ان صاحبها لا يطلبها بعد ذلك هو المختار
لان ذلك يختلف بقلة المال وكثرته وعن ابي حنيفة ان كانت اقل من عشرة دراهم عرفها اياما وان كانت
عشرة فصاعدا عرفها حولا وعن محمد التقدير بالحول من غير فصل لقوله صلى الله عليه وسلم من التقط شيئا
فليعرفه حولا وجه الاول ما روي عن ابي بن كعب رضي الله عنه قال وجدت مائة دينار على عهد رسول الله
صلى الله عليه وسلم فسألته عنها فقال عرفها حولا والعشرة فما فوقها في معناها من حيث وجوب القطع في
سرقتها واستباحة الفرج بها ولا كذلك ما دونها وروي الحسن عن ابي حنيفة ان كانت مائتي درهم فما
فوقها يعرفها حولا وفوق العشرة الى مائة درهم شهرا وفي العشرة جمعة وفي ثلاثة دراهم ثلاثة ايام وفي درهم
يوما وان كانت تمرة ونحوها تصدق بها مكانها وان كان مما جاز اكلها مكانها قدر لكل لقطة على قدرها
فكانه والاول سوا والتعريف ان ينادي في الاسواق والشوارع والمساجد من ضاع له شيء فليطلبه عندي
قال فان جاء صاحبها والا تصدق بها ان شاء ايصالا للحق الى مستحقه بقدر الامكان لان الواجب ايصاله
الى مالكه صورة ومعنى فاذا تعذرت الصورة توصله اليه معنى وهو الثواب وان شاء امسكها لاحتمال مجيء صاحبها
فان جاء امضى الصدقة فله ثوابها لانه ماله والا له ان يضمنه او يضمن المسكين او ياخذها ان كانت باقية
اما تضمينه فلانه سلم ماله اليه بغير امره واذن الشرع بذلك لا يمنع الضمان كما لو سلم مال الغير حالة المخمصة واما
تضمين المسكين فلانه قبض ماله بغير امره واما اخذها فلانه وجد عين ماله قال وايهما ضمن لا يرجع على احد
اما الملتقط فلانه ملكها من وقت التصدق فظهر انه تصدق بماله واما الفقير فلانه عوض ما وصل اليه قال
ولا يتصدق بها على غني لقوله صلى الله عليه وسلم فان لم يات صاحبها فليتصدق والتصدق لا يكون على الغني كالواجبات
قال وينتفع بها ان كان فقيرا كغيره من الفقراء ويعطيها اهله ان كانوا فقراء لما مر قال وان كانت
شيئا لا يبقى كاللحم واللبن والفواكه الرطبة ونحوه عرفه الى ان يخاف فساده ثم يتصدق به خوفا من الفساد فيه ونظرا
لصاحبها بالثواب اذا اخذه قال ويعرفها في مكان الالتقاط ومجامع الناس فهو اجدر ان توصل الى صاحبها
وسأل رجل عليا رضي الله عنه فقال اذهب حيث وجدتها فان وجدت صاحبها فادفعها اليه والا فتصدق بها
فان جاء صاحبها فخيره بين الاجر والقيمة قال وان كانت حقيرة كالنوى وقشر الرمان ينتفع به من غير تعريف
لان رميها اباحة للاخذ دلالة قال وللمالك اخذه لان الاباحة لا تسقط الملك عن الغير خصوصا لغير معين

وان

ان شا قبله وان شا لاحتمال انه ولده لينفق عليه من بيت المال وكذلك ان علم انه لقيط لانه التزم حفظه
وتربيته وازدفع الملتقط الى اخر ليس له ان يسترد لانه رضي بابطال حقه **قال** وهو متبرع في الانفاق
عليه لعدم الولاية الا ان ياذن له القاضي بشرط الرجوع لعموم ولايته فان اذن له ولم يشترط الرجوع ذكر
الطحاوي انه يرجع عليه بعد البلوغ لانه قضى حقا عليه واجبا بامر القاضي فصار كقضاء دينه بامره
والاصح انه لا يرجع لانه امره بقضاء حق واجب بغير عوض ترغيبا له في اتمام ما شرع فيه من التبرع وصار كما
اذا قال له ادع عني زكاة مالي فانه لا يرجع الا بالشرط بخلاف الدين لانه وجب عليه بعوض ولو لم ياذن له
القاضي لكن صدقه اللقيط بعد بلوغه فله الرجوع عليه لانه اعترف بحقه **قال** ومن ادعى انه ابنه ثبت
نسبه منه لما فيه من نفع الصغير لان الناس يتشرفون بالانساب ويعيرون بعدمها واذا ثبت نسبه ترتب
عليه احكامه فتبطل يد الملتقط وان ادعاه اثنان معا ثبت نسبه منهما لعدم الاولوية الا ان يذكر احدهما
علامة في جسده فيكون اولى لشهادة الظاهر او يسبق في الدعوى لانه يثبت نسبه منه في زمان بعينه
لا ينازعه فيه غيره الا اذا اقام الاخر البينة لانها اقوى **قال** والحر المسلم اولى من العبد والذمي
معناه اذا ادعى نسبه عبد وحر او مسلم وذمي فالحر اولى من العبد والمسلم اولى من الذمي لان ذلك انفع له
وان ادعاه عبد فهو ابنه لان ثبوت النسب انفع له وهو حر لما تقدم ولا يلزم من رق ابيه ان يكون رقيقا
لان العبد يتزوج الحرة وان ادعاه ذمي فهو ابنه لما مر وهو مسلم ثبت له بالدار وابطاله اخراجه وليس من
ضرورة كون الاب كافرا كفر الولد لاحتمال اسلام الام **قال** الا ان يلتقطه من بيعة او كنيسة او قرية من
قراهم فيكون ذميا لان الظاهر ان اولاد المسلمين لا يكونون في مواضع اهل الذمة وكذلك بالعكس ففي ظاهر
الرواية اعتبر المكان دون الواجد كاللقيط اذا وجد مسلم في دار الحرب وروى ابو سليمن عن محمد انه اعتبر الواجد
دون المكان لان اليد اقوى وفي رواية اعتبر الاسلام نظرا للصغير **قال** ومن ادعى انه عبده لم يقبل الا
ببينة عملا بالاصل واقراره بالرق قبل البلوغ لا يقبل بعد البلوغ ان اجرى عليه احكام الاحرار من قبول شهادته
وصدقاته لم يصح وقبل ذلك يصح ولو التقط مسلم فادعى نصراني انه ابنه فهو ابنه وهو مسلم لما تقدم وان كان عليه
زي النصارى كالصليب والزنار فهو نصراني لان الظاهر انه ولد على فراشه ولا اعتبار بالمكان **قال** واذا كان
على اللقيط مال مشدود فهو له عملا بالظاهر وينفق عليه بامر القاضي لعموم ولايته ويصدق عليه في نفقة مثله
وقيل لا يحتاج الى امر القاضي لان المال له فينفق عليه منه وله ولاية ذلك فيشتري له ما يحتاج اليه من الكسوة والطعام
وغيرهما ويقبل له الهبة لانه نفع محض ويسلمه في صناعة لانه من باب التثقيف وفيه منفعة ولا يزوجه لانه لا
ولاية له عليه وولاية التزويج والبيع والشرا للسلطان لعموم ولايته فان زوجه السلطان ولا مال له فالمهر
في بيت المال وفي النوادر انه اذا امر الملتقط بختان الصبي فهلك ضمن لانه ليس له هذه الولاية **قال** ولا يؤاجره
وهو الاصح لانه لا يملك اتلاف منافعه كالعم بخلاف الام لانها تملك ذلك ولهذا كان لها اجارته لنفقتها واستخدامه

كتاب اللقطة

وهي كاللقيط في الاشتقاق والمعنى وهي بضم اللام وفتح القاف اسم للمال الملقوط وقال بعضهم هي اسم الملتقط
كالضحكة والهمزة فاما المال الملقوط فهو بسكون القاف والاول اصح **قال** واخذها افضل لئلا تصل
اليها يد خائنة وان خاف ضياعها فهو واجب صيانة لحق الناس عن الضياع وان كان يخاف على نفسه الطمع فيها

لانه تلف مكانه فيجده صاحبه بخلاف الابق قال ويرفعها الى السلطان لعجزه عن حفظها وتحبس السلطان
الابق دون الضالة لانه يخاف اباق الابق دون الضالة قال ومن رد الابق على مولاه من مسيرة ثلاثة ايام فصاعدا
فله عليه اربعون درهما وبحسابه ان نقصت المدة لما روى عن عمرو بن دينار انه قال كان النبي صلى الله عليه وسلم
يقول جعل الابق اربعون درهما واجمعت الصحابة رضي الله عنهم على وجوب الجعل لكن اختلفوا في مقداره فمنهم من قال
اربعون درهما ومنهم من قال دونها فقلنا بوجوب الاربعين في مسافة السفر وما دونها فيما دونها توفيقا
بين الاثر والنظر ولان ذلك حامل على رد الابق وصيانة له من الضياع اذ الحبسة قليل وقوله في نقصان المدة
بحسابه انه مفوض الى راي الامام وقيل يقسم لكل يوم ثلثة عشر درهما وثلث فيقدر الرضخ بقدره وقيل
باصطلاحهما قال فان كانت قيمته اقل من اربعين درهما فله قيمته الا درهما وقال ابو يوسف الجعل كاملا
لانه منصوص عليه ولهما انه انما شرع ذلك لمصلحة المالك فينقص من قيمته درهم ليحصل له الفائدة قال
وام الولد والمدبر كالقن لانهما في معناه من احيا الملك والصبي كالبالغ لانه موضوع الملك ولو رده ابوه او وصيه
فلا جعل لهما لان الحفظ عليهما وهما يتوليان ذلك وكذلك احد الزوجين على الاخر وكذلك الابن لان العادة
جرت بالرد من هؤلاء تبرعا واصطناعا ولو رد عبد ابنه او اخيه او سائر قراباته لا جعل له ان كان في عياله
وان لم يكن فله الجعل ولو قال لغيره ابق عبدي ان وجدته فخذه فقال نعم فرده لا جعل عليه لانه وعده برده فصار
متبرعا ردا مع ولد فله جعل واحد الا ان يكون مراهقا فيجب ثمانون درهما وان صالح من الجعل على
عشرين جاز ولو صالحه على اكثر من اربعين بحط الفضل لان المستحق اربعون والزيادة ربا قال وينبغي ان
يشهد انه يأخذه ليرده على ما بينا في اللقطة من الاختلاف والتعليل قال ولو اتى من بيده لا يلزمه شيء لانه امانة
ولانه ماذون له في ايداعه ولا شيء له لانه مارده على مالكه قال وان كان رهنا فالجعل على المرتهن ولانه ادى ماليته
وهو حقه وان كان بعضه خاليا عن الدين فعلى المالك بقدره من الجعل كما في الفداء في الجناية لان حقه في القدر المضمون
عليه ولو كان بين جماعة فالجعل عليهم بقدر الانصباء لانه موضوع الملك وان كان جانيا فعلى مولاه ان فداه وعلى
ولي الجناية ان اعطاه لان منفعته لمن يستقر الملك له والجعل يتبع المنفعة قال وحكمه في النفقة في الشرع
واذن القاضي وحبسه بعد الرد كاللقطة اشتري ابقا فرده لا جعل له لانه عمل لنفسه وان قال لم اقدر على
رده الا بالشراء وانما اشتريته لارده واقام البينة على ذلك فله الجعل لانه اخذه ليرده وهو متبرع في الثمن واذا حبس
السلطان الابق مدة ولم يجئ له طالب ان شاء باعه وان شاء انفق عليه من بيت المال وجعله دينا على المالك او في
ثمنه ولا يواجره خوف الاباق اما الضالة يواجره ولا يبيعه

كتاب المفقود

المفقود المعدوم وفقدت الشيء اذا طلبته فلم تجده قال الله تعالى قالوا نفقد صواع الملك اي طلبناه فلم نجده فقد عدم
وفي الشرع الذي غاب عن بلده واهله واسره العدو ولا يدري احي هو ام ميت ولا يعلم له مكان ومضى على ذلك زمان
فهو معدوم بهذا الاعتبار وحكمه انه حي في حق نفسه لا تتزوج امراته ولا يقسم ماله ولا تفسخ اجارته لان ملكه كان
ثابتا في ماله وزوجته ومنافع ما استاجره وغيبوبته لا توجب الفرقة والموت محتمل فلا يزول الثابت باليقين
بالاحتمال وقال صلى الله عليه وسلم في امراة المفقود هي امراته حتى ياتيها البيان رواه المغيرة بن شعبة وعن علي رضي الله عنه
انها امراة ابتليت فلتصبر حتى ياتيها موت او طلاق وروى عبد الرحمن بن ابي ليلى عن عمر رضي الله عنه انه كان يقول

تزوج

وان كانت كثيرة لم يجز للملتقط الانتفاع قال والسنبل بعد الحصاد فاذا جمعه فهو له خاصة بدلالة الحال
وعليه جميع الناس في جميع البلاد قال ابو يوسف من القى شاة ميتة فجا اخر فاخذ صوفها وجلدها او دبغه
فهو له فان جا صاحبها فله اخذ الصوف والجلد وعليه ما زاد الدباغ كالغاصب غريب مات في دار رجل
ليس له وارث معروف وخلف مالا وصاحب المنزل فقير فله الانتفاع به بمنزلة اللقطة قال ويجوز التقاط
الابل والبقر والغنم وساير الحيوانات لانه مال يتوهم ضياعه فيستحب اخذه ليرده على صاحبه صيانة لاموال
الناس وما روي انه صلى الله عليه وسلم سيل عن ضالة الابل فقال ما لك ولها عليها حذاؤها وسقاؤها
ترد الماء وترعى الشجر وسيل صلى الله عليه وسلم عن ضالة الغنم فقال هي لك او لاخيك او للذيب فجوابه ان
ذلك كان في زمان النبي صلى الله عليه وسلم حين كان الخوف من الافترايس لا من اخذ الناس اما اليوم كثر الفساد
والخيانة وقلت الديانة والامانة فكان الاخذ اولى وهو قال وهو متبرع فيما انفق عليها لعدم ولايته على
مالكها الا ان ياذن له القاضي فيكون دينا على صاحبها لعموم ولايته وفي ذلك نظر للمالك قال فان كان لها
منفعة اجرها باذن الحاكم وانفق عليها لان فيه بقاء الملك على مالكه من غير ان يلزمه دين وكذلك حكم الابق فان
لم يكن لها منفعة باعها ان كان اصلح وان كان الاصلح الانفاق عليها امر بذلك وجعله دينا على مالكها لان ولايته
نظرية وللقاضي ان يامره بالنفقة عليها يومين وثلاثة رجاء مجي صاحبها وبعد ذلك يبيعها ليلا تستاصلها
النفقة فلا نظر حينئذ في حقه قال فان جا صاحبها فله حبسها حتى يعطيه النفقة لانه استفاد الملك
من جهته لانه صارها لكا معنى وقد احياه بنفقته فصار كالبايع وان امتنع بيعت في النفقة كالرهن لان امر
القاضي كامره فصار كانه انفق عليها وحبسها بامره فان هلكت بعد الحبس سقطت النفقة كالرهن وقبل الحبس
لا لانها امانة قال وليس في رد اللقطة والضالة والصبي الحر شيء واجب لانه متبرع في الرد فان اعطاه
المالك شيا فحسن بخلاف الابق لان جعله واجب نصا لا قياسا وعن الكرخي في اللقطة اذا قال لمن وجدها فله كذا فله
اجر مثله لانها اجارة فاسدة وعن ابي يوسف لو ضاعت اللقطة فوجدها اخر لا يكون الاول خصما فيها لانها سوا
في الالتقاط وليس كالمستودع لان حفظ الوديعة عليه فله اخذها قال ومن ادعى اللقطة احتاج الى
البينة لانها دعوى فاذا اعطى علامتها جاز له ان يدفعها اليه ولا يجوز ان يجبر لجواز انه عرفها من صاحبها او راها عنده
ولان حق اليد كالملك فلا يستحق الا ببينة الا انه يجوز له الدفع عند العلامة لقوله صلى الله عليه وسلم فان جا من
يعرف عفاصها ووكاها فادفعها اليه فحملناه على الاباحة جمعا بينه وبين الحديث المشهور البينة على المدعي
واليمين على من انكر ولو صدقه ودفعها اليه بغير قضا ثم جا اخر واقام البينة فله ان يضمن ايما شا ولا يرجع القابض
على الدافع وان دفعها بقضاء فهو مجبور فيرجع على القابض لا غير قال ولقطة الحل والحرم سوا لقوله
صلى الله عليه وسلم اعرف عفاصها ووكاها ثم عرفها سنة مطلقا ولانها لقطة وفي التصدق بعد سنة ايصالها
الى مالكها بقدر الوسع على ما تقدم فيشرع وتاويل قوله صلى الله عليه وسلم في الحرم لا تحل لقطته الا لمنشد اي لمعرف
والتخصيص بالحرم لئلا يتوهم السقوط طمعا انها للغرباء

كتاب الابق ٢٧

وهو العبد الهارب يقال ابق العبد اذا هرب وتابق استتر ويقال احتبس الابق اذا هرب واستتر عن مولاه احتبس
عنه قال واخذه افضل اذا قدر عليه لانه احياء له وابقاء له على مالكه وكذلك الضالة وقيل ترك الضالة اولى

في صف النسا ليلا يفسد صلاته ولو كان امراة لا يجوز وقوفها في صف النسا ليلا تفسد صلاة تصف بينهما
قال وان صلى في صف النسا اعاد لجواز ان يكون رجلا ولو صلى في صف الرجال اعاد من عن يمينه
ويساره ومن خلفه بعد ايه لاحتمال انه امراة قال ويصلي بقناع لاحتمال انه امراة ويجلس كما تجلس المراة ولا
يلبس الحلي والحرير لاحتمال انه رجل ولا يخلو به غير محرم رجل ولا امراة ولا يسافر بغير محرم احتياطا قال
وتبتاع له امة تختنه لانه لا يجوز ان يختنه رجل ولا امراة لما بينا ويجوز لجاريته النظر الى فرجه رجلا كان او
امراة فاذا ختنته باعها لاستغنائه عنها فان لم يكن له مال من بيت المال لانه لمصالح المسلمين واذا كان
صغيرا لا يشتهى جاز ختانه للرجال والنسوة وعن ابي حنيفة انه يزوج امراة فان كان رجلا صح النكاح
وحل لها النظر الى فرج زوجها وان كانت امراة فلا نكاح لكن يجوز للمراة النظر الى فرج المراة للضرورة ولا
ترث الخنثى من مولى ابيه لاحتمال انه انثى ولو اوصى بحمل فلانة بالف ان كان ذكرا وبخمس مائة ان كان انثى
فولدت خنثى فله خمس مائة احتياطا الا ان يتبين غير ذلك وان قتله قاتل خطا وقال انه انثى فالقول قوله
لامكان الزيادة ولا تصاص في اطرافه اصلا ولو ارتد لا يقتل ولا يدخل في القسامة ولا يقدر عليه الجزية
لو كان كافرا ولو اسر لا يقتل لاحتمال انه انثى ولا يحد قاذفه لانه ان كان رجلا فهو كالمجبوب وان كان امراة
فهي كالرتقا ولا يحد قاذفها لان الحد لنفي التهمة وهي منتفية عنهما ولو قال لامراته ان كان اول ولد تلدينه غلاما
فامراته طالق او فعبده حر فولدت خنثى لا يعتق ما لم يستبين امره ولو قال كل عبد له حر او كل امة له حرة
لا يعتق الخنثى حتى يستبين امره ولو قال الامرين عتق للتبيين قال واذا مات ولم يستبن حاله ييمم
ثم يكفن لانه لا يجوز غسله للرجال ولا للنسا احتياطا فقد تعذر غسله فييمم واذا اجتمعت الجنايز جعلت جنازته
بين جنازة الرجل والمراة لما مر في الصلاة في حياته ويدفن كالجارية احتياطا والله اعلم

لا يحد قاذف الخنثى

الخنثى اذا مات ييمم

كتاب الوقف

الوقف في اللغة الحبس يقال وقفت الدابة اذا حبستها على مكانها ومنه الموقف لان الناس يوقفون فيه اي يحبسون
للحساب وفي الشرع حبس شي معلوم بصفة معلومة على ما نبينه ان شا الله تعالى واجمعت الامة على جواز اصل
الوقف لما روي انه صلى الله عليه وسلم تصدق بسبع حوايط في المدينة وكذلك الصحابة رضي الله عنهم وقفوا الخليل
صلوات الله عليه وقف وقوفا وهي باقية جارية الى يومنا هذا وانما اختلفوا في كيفية جوازه قال ابو حنيفة
وزفر شرط جوازه ان يكون موصى به او يقول اذا مت فقد وقفته حتى لو لم يوص لا يصح ويبقى على ملكه يجوز
بيعه ويورث عنه الا ان تجيزه الورثة فيصير جايزا ديانة ولو قضى القاضي بلزومه لزم وقفه لانه نفاذ من مجتهد
فيه ولم يكن لغيره ابطاله وقال ابو يوسف ومحمد لا يشترط لجوازه شي من ذلك وهذا بنا على ان الوقف عنده حبس العين
على ملكه عملا بمقتضى قوله وقفت والتصدق بثمرته وغلته المعدومة على المساكين ولا يصح التصدق بالمعدوم
الا بالوصية وعندهما هو ازالة العين عن ملكه الى الله تعالى وجعله محبوسا على ملك الله تعالى على وجه يصل
نفعه الى عباده فوجب ان يخرج عن ملكه ويخلص لله تعالى ويصير محررا عن التمليك ليستديم نفعه ويستمر رفقه
للعباد لهذا الحاجة ماسة الى لزوم الوقف ليصل ثوابه اليه على الدوام وانه ممكن باسقاط ملكه وجعله لله
تعالى كالمسجد فيجعل كذلك قال النسفي وكان ابو يوسف يقول بقول ابي حنيفة حتى دخل بغداد فسمع حديث
عمر رضي الله عنه فرجع عنه وقال لو سمع هذا ابو حنيفة لرجع اليه وهو ما رواه محمد بن الحسن عن صخر بن جويرية عن

نافع

يفرق بينه وبين امراته اذا مضت اربع سنين ثم رجع الى قول علي رضي الله عنه قال وهو ميت في حق غيره لا
يرث ممن مات حال غيبته لان الحكم ببقايه بناء على استصحاب الحال وانه يصلح للدفع لا للاستحقاق قال
ويقيم القاضي من يحفظ ماله ويستوفي غلاته فيما لا وكيل له فيه ويبيع من امواله ما يخاف عليه الهلاك لان القاضي نصب
لمصالح المسلمين نظرا لمن عجز عن التصرف بنفسه كما قلنا في الصبي والمجنون والمفقود عاجز عن التصرف بنفسه
فيتصرف له القاضي والنظر له فيما ذكرنا فيقبض دينا اقر به الغريم ولا يخاصم لانه وكيل في القبض من جهته وانه
لا يملك الخصومة بالاجماع لان القاضي على الحفظ دون الخصومة ولا يبيع ما لا يخاف عليه الفساد لان نفقته ولا غيرها
اذ لا نظر له في ذلك قال وينفق عليه من ماله على من يجب نفقته عليه حال حضرته بغير قضاء كزوجته واولاده
وابويه لانه اعانة لهم وكل من لا يستغني بحضرته الا بقضاء فانه لا ينفق عليهم كالاخ والاخت ونحوهما لانه تقضاء على
الغايب والمراد بقوله من ماله النقدان لانهما قيمة ما يستحقونه من المطعوم والملبوس ولو كان من جنس ما
يستحقونه دفعه اليهم وان كان ماله دينا او عينا وديعة فان اعترف المديون والمودع بالمال وبالزوجية
والنسب انفق عليهم منه وان كان ذلك ثابتا عند القاضي فلا حاجة الى اعترافهم وان ثبت عند القاضي بعض
ذلك يشترط اعترافهما بالباقي ولو انفق المديون والمودع عليهم بغير اذن القاضي ضمنا لانهما ما وصلا الحق
الى مالكه ولا الى نايبه قال وان مضى له من العمر ما لا يعيش اقرانه حكم بموته وهذا الاقيس على قول ابي حنيفة
لاختلاف الاعمار باختلاف الازمان وروى الحسن عن ابي حنيفة انه قدره بمائة وعشرين سنة وقيل تسعين
وهو غاية ما ينتهي اليه اعمار اهل زماننا في الاعم والاغلب وهو الارفق في التخفيف عن موت الاقران وجاز
سايل المفقود ثاني في الفرايض ان شاء الله تعالى

كتاب الخنثى

وهو مشتق من التخنث وهو التكسر يقال اطر الثوب على اخناثه اي على تكسره وتعاديه وسمي الخنثى لاجل تكسره
ولنقص حاله عن حال الرجال وتفوق على حال النساء حيث كان له الة الرجال والنساء وقال عمر الخنثى ليس
له هذا ولا هذا ويخرج حدثه من دبره او من سرته وذكر في المنتقى قال ابو حنيفة وابو يوسف اذا خرج البول
من سرته وليس له قبل ولا دبر لا ادري ما تقول في هذا فاذا كان له الة الرجل والمراة فان بال من احدهما
اعتبر به فان بال من الذكر فهو غلام وان بال من الفرج فهو انثى لان ذلك دليل ان الالة التي يخرج منها هي الاصل
والاخرى عيب وسيل عنه صلى الله عليه وسلم كيف يورث فقال من حيث يبول ومثله عن علي رضي الله عنه وهكذا
كان حكمه في الجاهلية فاقره الاسلام قال فان بال منهما اعتبر باسبقهما لانه دلالة على ان العضو الاصلي
فان بال منهما معا فهو خنثى مشكل ولا يعتبر بالكثرة وقالا يعتبر اكثرهما بولا لان للاكثر حكم الكل ولانه علامة اخرى
على الاصالة فان استويا في القدر فهو مشكل بالاجماع لعدم المرجح قال فاذا بلغ وظهرت له امارات الرجال
فهو رجل وذلك كاللحية ومجامعة النساء والاحتلام من الذكر لان هذه علامة تختص بالرجال وان ظهرت له امارات
النساء فهو امراة كالحيض والحبل ونزول الثدي واللبن فيه والجماع في الفرج لان هذه علامة تختص بالنساء قال
فان لم تظهر الامارات او تعارضت فهو خنثى مشكل قال الطحاوي قال محمد الاشكال قبل البلوغ فاذا بلغ فلا اشكال
قال النسفي وليس بحكم اذا بلغ من هذه العلايم

فصل

فاذا حكم بكونه خنثى مشكلا يوخذ فيه
بالاحوط والاوثق من امور الدين فلا يحكم بما وقع الشك في ثبوته ويرجح المحرم على المبيح فيورث ثلاثة
بيانه في الفرايض ان شاء الله تعالى ويقف بين صف الرجال والنساء في الصلاة لانه ان كان رجلا لا يجوز وقوفه

كما في الاستصناع قال صلى الله عليه وسلم ما راه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن بخلاف ما لا تعامل فيه كالشيا
والامنعه لان من شرط الوقف التابيد كما بينا تركناه في السلاح والكراع بالنص فيما جري فيه التعامل بالتعامل
فيبقى ما وراه على الاصل والفتوى على قول محمد لحاجة الناس وتعاملهم بذلك **قال** ويجوز حبس السلاح والكراع
اي وقفه في سبيل الله لان خالد بن الوليد وقف ذروعا في سبيل الله واجاز رسول الله صلى الله عليه وسلم ذلك
رجل ناقة في سبيل الله فاراد اخر ان يحج عليها فسال رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذلك فقال الحج من سبيل الله
وطلحة حبس سلاحه وكراعه في سبيل الله اي خيله والابل كالخيل لان العرب تقاتل عليها وتحمل عليها السلاح **قال**
ولا يجوز بيع الوقف ولا تمليكه لما مر من حديث عمر رضي الله عنه ولانه يبطل التابيد وهو المقصود من الوقف
قال ويبدا من ارتفاع الوقف بعمارته وان لم يشرطها الواقف تحصيلا لمقصوده فان مقصوده وصول
الثواب اليه لوصول المنفعة او الغلة الى الموقوف عليه على التابيد وكذلك يبتدا اصله وانه بالعمارة فكانت
العمارة شرطا بمقتضى العقد الوقف فان كان الوقف على غني عمره من ماله ليكون الغنم بالغرم لانه معين تمكن
مطالبته وان كان على فقراء فلا يقدر عليهم وغلة الوقف اقرب اموالهم فيجب فيها وان وقف دارا على سكنى ولده
فالعمارة على من له السكنى لان الخراج بالضمان كنفقة العبد الموصى بخدمته فان ابى او كان فقيرا اجره القاضي
وعمرها باجرتها ثم ردها الى من له السكنى رعاية للحقين لانه لو لم يعمرها تفوت اصلا فيفوت حقهم في السكنى
وحق الواقف في الثواب ولا يكره الممتنع عن العمارة لانه يتلف مال نفسه ولا يكون بامتناعه راضيا ببطلان حقه
لانه في حيز التعارض ثم المستحق من العمارة بقدر ما يبقى الموقوف على ما كان عليه وكذلك لو خرب بني
كما كان لان بتلك الصفة كانت غلته مصروفة الى الموقوف عليه فلا حاجة الى الزيادة ومن له السكنى لا
يجوز اجارته لعدم مالكيته **قال** وما انهدم من بنا الوقف والتي صرف في عمارته مثل الاجر والخشب والنقر
والاحجار ليبقى على التابيد فان استغني عنه حبس لوقت حاجته فيصرف فيها لانه لا بد من العمارة فيحبسه كيلا
يتعذر عليه وقت الحاجة وان تعذر اعادة عينه بيع وصرف الثمن الى عمارته صرفا له الى مصرف الاصل ولا يقسم
بين مستحقي الوقف لان العين حق الله تعالى وهذا منها فلا يصرف اليهم غير حقهم **قال** ويجوز ان يجعل الواقف
غلة الوقف او بعضها او الولاية اليه وقد مر وجهه والاختلاف فيه فان كان غير مامون نزعه القاضي منه وولي
غيره نظرا للفقراء كاخراج الوصي نظرا للصغير وان شرط ان ليس للقاضي عزله فالشرط باطل لمخالفته حكم الشرع
وان مات القيم في حياة الواقف نصب غيره لان الولاية له ووصيه بمنزلته لان ولايته للوقف نظرية وهي فيما ذكرنا
فان لم يوص الى احد فالراي للقاضي ولا يجعل القيم من الاجانب ما دام يجد من اهل بيت الواقف من يصلح لذلك
اما لانه اشفق او لانه من قصد الواقف نسبة الوقف اليه وذلك فيما ذكرنا فان لم يجد فمن الاجانب من يصلح فان
اقام اجنبيا ثم صار من ذلك من يصلح صرفه اليه كما في حقيقة الملك ارباب الوقف والمعذورين اذا نصبوا متوليا
بدون راي القاضي صح اذا كانوا من اهل الصلاح كما اذا اجتمع اهل مسجد على نصب متول جاز لان الحق لهم **قال**
ومن بني مسجدا لم يزل ملكه عنه حتى يفرزه عن ملكه وطريقه لانه لا يخلص لله تعالى الا به **قال** ويا ذن بالصلاة فيه
عند ابي حنيفة ومحمد لانه تسليم وهو شرط عندهما وعند ابي يوسف يصير مسجدا بقوله جعلته مسجدا لان التسليم ليس
بشرط كالاعتاق والفرق لهما ان العبد في يد نفسه ولا كذلك المسجد والتسليم ان يصلي فيه جماعة في رواية الحسن لان
المساجد بنيت للجماعة ولو صلى فيه واحد او جماعة واحدا في رواية لا يصح وهو قول محمد لما بينا وفي رواية يصح

لانه

نافع عن ابن عمر رضي الله عنهما ان عمر رضي الله عنه كانت له ارض تدعى ثمغ وكانت نخلا نفيسا فقال عمر يرسول الله
اني استفدت مالا نفيسا افاتصدق به فقال تصدق باصله لا يباع ولا يورث ولا يوهب ولكن ينفق ثمرته على
المساكين فتصدق به عمر رضي الله عنه في سبيل الله وفي الرقاب والمساكين وابن السبيل وذوي القربى ولا
جناح على من وليه ان ياكل منه بالمعروف او يوكل صديقا له غير متمول ولابي حنيفة قوله صلى الله عليه وسلم
لا حبس عن فرايض الله تعالى وعن شريح جاء محمد ببيع الحبس وعن عبد الله بن زيد انه تصدق بضيعة له فشكاه
ابواه الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال له ارجع في صدقتك ولان شرايط الوقف تراعى فيه ولو زال عن ملكه
لم يرع كالمسجد ولا يحتاج الى التصدق بالغلة دايما ولا ذلك الا ببقاء العين على ملكه ثم عند محمد لصحة الوقف
اربعة شرايط التسليم الى المتولي وان يكون مفرزا وان لا يشترط لنفسه شيا من منافع الوقف وان يكون مؤبدا
بان يجعل اخره للفقرا لما ورد عن عمر وابن عباس ومعاذ رضي الله عنهم قالوا لا يجوز الصدقة الا محوزة مقبوضة
ولان التمليك صفة من الله تعالى لا تتصور لانه مالك الاشيا وانما يثبت ذلك ضمنا للتسليم الى العبد كالزكاة
ولانه متى كان له شي من منافع الوقف لم يخلص لله تعالى وقال ابو يوسف لم يصر شي من ذلك ليس بشرط لانه اسقاط
وصار كالاعتاق واخذ مشايخ خراسان بقول ابي يوسف ترغيبا للناس في الوقف وقال الخصاف ذكر الوقف
ذكر التابيد عند ابي يوسف وعند محمد لا بد من ذكره قال القاضي ابو عاصم قول ابي يوسف اقوى لما ان به
بين الوقف والملك اذ في كل واحد منهما معنى التمليك وقول محمد اقرب الى موافقة الاثار وبه اخذ مشايخ بخارى
قال ولا يجوز وقف المشاع عند محمد لما ذكرنا من الاثار ولان القبض عنده شرط ويجوز عند ابي يوسف
لان القسمة من تمام القبض وليس بشرط عنده وان قسم به جاز بالاجماع لما مر وان طلب الشريك القسمة يقسم
لانها افراز وان كان فيها معنى المبادلة الا انا غلبنا جهة الافراز نظرا للواقف فان كان الشريك غير الواقف
يقاسمه لان الولاية له وان كان هو يقاسمه القاضي ليلا يتولى الطرفين ولا يجوز اخذ الدراهم للوقف لانه يصير
تبعا للوقف ويجوز ان يعطيه دراهم من الوقف لانه يصير مشتريا للوقف وما لا يحتمل القسمة يجوز مع الشيوع عند
محمد اعتبارا بالصدقة والهبة ولا يجوز الشيوع في المسجد والمقبرة بالاجماع لان الشركة تنافي الخلوص لله تعالى
والتهاي فيها قبيح بان يصلي فيه يوما ويسكن يوما ويدفن فيها شهرا ويزرع شهرا بخلاف غيرهما من الوقوف لان
الاستغلال ممكن غير مستشنع قال ولا يجوز حتى يجعل اخره لجهة لا تنقطع ابدا وقال ابو يوسف يجوز لان
المقصود التقرب الى الله تعالى وانه يحصل بجهة تنقطع ولهما ان موجبه زوال الملك بدون التمليك وذلك بالتابيد
كالعتق فاذا لم يتابد لم يثبت عليه موجبه ولهذا يبطله الشرط كما يبطل البيع ثم قيل التابيد شرط بالاجماع
الا ان محمدا شرط ذكره لانها صدقة بالمنفعة او بالغلة وقد يكون موقتا ويكون مؤبدا كما في الوصية فلا يتعين التابيد
الا بالتنصيص وعند ابي يوسف لا يحتاج الى ذكره لان ذكر الوقف ينبي عنه كما ذكره الخصاف قال ويجوز
وقف العقار لما مر من النصوص والاثار ولا يجوز وقف المنقول وقال ابو يوسف اذا وقف ضيعة ببقرها واكرتها
وهم عبيده جاز للتبعية وكذلك وقف الدولاب ومعه سانيته وعليها حبل ودلو ولو وقف بيتا فيه كوارة
عسل صار النحل تابعا للعسل ولو وقف دارا فيها حمام او برج حمام صار الحمام تبعا له وهكذا من الاحكام ما يثبت
تبعا ولا يثبت مقصودا كالشرب في بيع الارض والبناء في الشفعة وعن محمد وقف ما جرى فيه التعامل كالفاس
والقدوم والمنشار والقدر والجنازة والمصاحف والكتب لوجود التعامل في هذه الاشيا بترك القياس

ولدي وولد ولدي واولاد هم يدخل فيه البطون كلها وان سفلوا الاقرب والابعد فيه سوا الا ان ذكر اولاد هم
على العموم ولو قال على اولادي يدخل فيه البطون كلها لعموم اسم الاولاد لكن يقدم البطن الاول فاذا انقرض
فالثاني من بعدهم يشترك فيه جميع البطون فيه على السوا قربهم وبعدهم لان المراد صلة اولاد هم ويرضهم
والانسان يقصد صلة ولده لصلبه لان خدمته اياهم اكثر وهم اليه اقرب فكان عليه استحقاقه ارجح ثم الثالثة
قد يخدمون الجد فكان قصد صلتهم اكثر ومن عداهذين قل ما يدرك الرجل خدمتهم فيكون قصده برهم وصلتهم لنسبتهم
اليه لا لخدمتهم له وهم في النسبة اليه سوا فاستووا في علة الاستحقاق وقف على الفقرا من قرابته فمن اثبت
الفقر والقرابة منهم يستحق والا فلا والبينة على القرابة ان لم يفسروها لا تسمع الشهادة لتنوع القرابة
واختلافها كما اذا شهدوا بارث لا تقبل ما لم يفسروا جهة الارث والبينة على الفقر لا تقبل تسمع ما لم يقل
الشهود انه فقير معدم لا نعلم له مالا ولا احدا تلزمه نفقته لان كل من له نفقة على غيره يفرض لا حظ له في
هذا الوقف كالولد الصغير ونحوه لانهم ياخذون النفقة فيصيرون به اغنيا ومن لا يستحق النفقة الا بفرض
كالاخوة ونحوهم له حظ في هذا الوقف والفرض بفقره في هذا الوقف لا يكون فرضا بفقره في حق الدين والفقرا
بفقره في حق الدين فرضا بفقره في حق الوقف لان كل من له مسكن وخادم وعروض الكفاية فقير في حق الوقف
دون الحيل الدين ولو قال على اقرب قرابتي فبنت بنت البنت اولى من الاخت لابوين لانها من صلبه والاخت
من صلب ابيه ولا يعتبر الارث

فصل

لا يجوز اجارة الوقف اكثر من المدة التي شرطها
الواقف لانه يجب اعتبار شرط الواقف لانه ملكه اخرجه بشرط معلوم فلا يخرج الا بشرطه فان لم يشترط مدة
فالمتقدمون من اصحابنا قالوا يجوز اجارته اي مدة كانت والمتاخرون قالوا لا يجوز اكثر من سنة لئلا يتخذ ملكا
بطول المدة فيندرس رسم الوقفية ويقسم قسمة الملكية لكثرة الظلمة في زماننا وتغلبهم واستحلالهم وقيل يجوز في
الضياع ثلاث سنين وفي غير الضياع سنة وهو المختار لانه لا يرغب في الضياع اكثر من ذلك ولا يجوز اجارته
الا باجر المثل دفعا للضرر عن الفقرا فلو اجره ثلاث سنين باجرة المثل ثم ازدادت لكثرة الرغبات لا
ينقض الاجارة لان المعتبر اجر المثل يوم العقد وليس للموقوف عليه اجارة الوقف الا ان يكون وليا من جهة
الواقف او نايبا عن القاضي واذا اجره القاضي او نايبه او ولي لم ينفسخ بموته لانه كالوكيل عن الموقوف عليهم
والعقود لا تنفسخ بموت الوكيل ولو سكنه الموقوف عليه ان شرط الواقف السكنى له فله ذلك وان شرط الغلة قيل
ليس له ذلك وقيل له لان له ان يسكنه غيره بالاجارة فهو اولى والاحوط ان يوجرها القيم من غيره ويعطيه الاجرة
ولا يجوز اعارة الوقف واسكانه لان فيه ابطال حق الفقرا ولا يصح رهنه فان سكنه المرتهن يجب عليه اجر مثله
وكذا الوباع المتولي منزلا موقوفا وسكنه المشتري ثم فسخ البيع فعلى المشتري اجر المثل والفتوى في غصب
عقار الوقف واتلاف منافعه وجوب الضمان نظرا للوقف وهو المختار ولو استدان القيم للخراج والجنايات
ان امره الواقف بذلك جاز وان لم يامره فالاصح انه ان لم يكن له بد من ذلك يرفع الامر الى القاضي حتى يامره
بالاستدانة ثم يرجع في الغلة قيم اشترى من غلة المسجد حانوتا للمسجد يجوز بيعه عند الحاجة لانه من غلة الوقف
وليس بوقف لان صحة الوقف تعتمد الشرايط ولم يوجد فيه رجل وقف على ساكني مدرسة كذا من طلبة العلم تسكن
متعلم لا يبيت فيها جاز له ذلك ان كان ياوي في بيت من بيوتها وله فيه الة السكنى لانه يعد ساكنا فيها ولو
اشتغل بالليل بالحراسة وبالنهار بسهر في التعليم فان كان مشتغلا بعلم اخر لا يعد به من طلبة العلم لا يحل له

ذلك

مطلب ولو قال على اولادي

لانه من خصايص المسجد بها يتحرز عن حقوق العباد قال تعالى وان المساجد لله اضافها الى نفسه اضافة
اختصاص كالكعبة ولهذا لا يصح فيه شرط الخيار ولا يعينه الامام ولا من يصلي فيه بخلاف غير المساجد حيث بقي
مملوكا ينتفع كساير المملوكات سكنى وزراعة حتى لو لم يخلص المسجد لله تعالى بان كان تحته سرداب او فوقه بيت او
بجانبه سطح داره مسجدا واذن للناس بالدخول والصلاة فيه لا يصير مسجدا ويورث عنه الا اذا كان السرداب
او العلو لمصالح المسجد او كانا وقفا عليه وعن محمد انه لما دخل الري اجاز ذلك بكل حال لضيق المنازل وعن
ابي يوسف مثله لما دخل بغداد ولو خرب ما حول المسجد وتفرق الناس عنه يعود ملكا ويورث عنه خلافا
لابي يوسف وذكر بعضهم قول ابي حنيفة مع ابي يوسف وبعضهم مع محمد **قال** ومن بنى سقاية للمسلمين
او خانا لابناء السبيل او رباطا او حوضا او حفر بيرا او جعل ارضه مقبرة او طريقا للناس فعند ابي حنيفة لا يلزم
ما لم يحكم به حاكم او يعلقه بموته على ما تقدم من اصله لانه لم ينقطع حقه عنه حتى جاز له ان يستقي ويسكن ويدفن
ويشرب من الحوض بخلاف المسجد فانه لم يبق له فيه حق وعند ابي يوسف يلزم بالقول لما تقدم ان التسليم ليس
بشرط وعند محمد يشترط التسليم وهو الاستقاء من السقاية والبير والدفن في المقبرة والنزول في الخان
والرباط والشرب من الحوض ويكتفي فيه بفعل الواحد لتعذر الجنس ولو نصب له متولي وسلمه اليه جاز
لانه نايب عن الموقوف عليهم وكذلك اذا سلم المسجد الى متول يقوم بمصالحه يجوز وان لم يصل فيه هو الصحيح
وكذا اذا سلمه الى القاضي او نايبه ويستوي في ذلك الفقراء وحاجة الكل الى ذلك **قال** والوقف
في المرض وصية لانه تبرع فصار كساير التبرعات **قال** رباط استغنى عنه يصرف وقفه الى اقرب رباط
اليه لانه اصلح رباط على باب فنطرة ولا ينتفع بالرباط الا بالعبور عليها وليس لها وقف يجوز ان يعمر بما فضل
من وقف الرباط لانها مصلحة العامة وان ضاق المسجد وتحته طريق العامة يوسع منه المسجد لان كليهما للمسلمين
نص عليه محمد ولو ضاق الطريق وسع على المسجد علا بالاصلح ويجوز القضاء بالشهادة القايمة على الوقف من غير دعوى
لانه من حقوق الله تعالى فلا يحتاج الى مدع وهو مجتهد فيه فيسند بالاجماع

القضاء والشهادة على الوقف من غير دعوى

فصل

وقف على الفقراء وله بنت صغيرة فقيرة او وقف في صحته جاز الصرف اليها وفي مرضه لا لانه بمنزلة الهبة اشترى
القيم ثوبا واعطى المساكين لا يجوز لان حقهم في الدراهم اذا غرس القيم في المسجد فهو للمسجد كالبناء وان غرس على نهر
العامة فهو له وله رفعه لانه ليس له ولا يدعى العامة ولا يجوز الوقف على الاغنياء وحدهم لانه ليس بقربة ولا يستحق
الثواب وصار كالصدقة ولو وقف على الاغنياء وهم يحصون ثم من بعدهم على الفقراء جاز ويكون كما شرط لانه
قربة في الجملة بان انقرض الاغنياء لو قال ارضي هذه صدقة موقوفة على الفقراء يدخل فيه فقراء قرابته واولاده
وصرف الغلة اليهم اولى من صرفها الى الاجانب لانه صدقة وصلة الى قرابته ثم الصدقة الى ولده افضل
لان الصلة في حقه اوجب واجزل ثم الصدقة الى قرابته ثم الى مواليه ثم الى جيرانه ثم الى اهل مصره اقربهم منزلا
الى الواقف هكذا ذكره هلال بن يحيى الرازي وينبغي ان يعطى لغيرهم الكل في بعض الاوقات لانه اذا صرف الكل
اليهم دايما وقدم العهد ربما اتخذوه ملكا لانفسهم ويكره ان يعطي كل فقير مايتي درهم لانها صدقة فاشبهت
الزكاة ولا يكره ذلك اذا قال على فقراء قرابته لانه كالوصية واذا وقف على ولده وولد ولده يدخل فيه ولده
لصلبه وولد ولده الموجودين يوم الوقف ويشترك البطنان في الغلة ولا يدخل من كان اسفل من هذين
البطنين لانه خصهما بالذكر وفي دخول اولاد البنات روايتان يذكر في الوصايا ان شاء الله تعالى ولو قال على

لا قبله حتى يملكه بحضرة الاب **قال** وتنعقد الهبة بقوله وهبت لانه صريح فيه ونحلت لكثرة استعماله
فيه قال عليه السلام اكل ولدك نحلته هكذا واعطيت صريح ايضا واطعمتك هذا الطعام لان الاطعام صريح
في الهبة اذا اضيف الى المطعم لانه لا يطعمه الا بالاكل ولا اكل الا بالملك ولو قال اطعمتك هذا الارض
فهو عارية لانها لا تطعم واعمرتك هذا الشي وجعلت هذه الدار لك عمري قال صلى الله عليه وسلم من اعمر
عمري فهو للمعمر ولورثته من بعده وحملتك على الدابة اذا نوى الهبة لان المراد به الاركاب حقيقة ويستعمل
للهبة يقال حمل الامير فلانا على فرس اي وهبه فيحمل عليه عند النية وكسوتك هذا الثوب قال تعالى او كسوتهم
اراد تمليك الكسوة يقال كساه ثوبا اذا وهبه ولو قال سكنتك هذه الدار وهذه الجارية فهي عارية الا ان
ينوي الهبة ولو قال ذلك فيما لا يملك الانتفاع به مع بقاء عينه فهو هبة كالدراهم والدنانير والمطعوم
والمشروب **قال** وهبة المشاع فيما لا ينقسم جائزة وفيما ينقسم لا يجوز لان القبض شرط في الهبة لما روينا
وانه غير ممكن في المشاع ولو جوزناه لكان له اجبار الواهب على القسمة ولم يلزمه فيكون اضرارا به وما لا ينقسم
الممكن فيه القبض الناقص فيكتفي به ضرورة ولا يلزمه ضرر الاجبار على القسمة ببقاء القسمة الاجبار على
المهاياة قلنا المهاياة على المنافع ولم نبرع بها لان الهبة صادفت العين لا المنافع **قال** فان قسم
وسلم جاز لان بالقبض لم يبق شيوع وذلك كقسم فرداء ومثله اللبن في الضرع والصوف على ظهر الغنم وثمر على
نخل وزرع في ارض لان ايصال هذه الاشيا كالشيوع من حيث انه يمنع القبض وكذلك لو وهبه من شريكه لا
يجوز لعدم امكان القبض **قال** ولو وهبه دنانير في حنطة او سمنا في لبن او دهنا في سمسم فاستخرجه وسلمه لا يجوز
لان الموهوب معدوم فلا يكون محلا للملك فيبطل العقد فيحتاج الى عقد جديد اما المشاع فمحل التمليك حتى جاز بيعه
دون ذلك **قال** ولو وهب اثنان من واحد جاز وبالعكس لا يجوز اما الاول فلانهما سلماها والموهوب
له قبضها جملة فلا شيوع ولا ضرر في القسمة واما الثاني فمذهب ابي حنيفة وقالا يصح ايضا لانها هبة واحدة
والتمليك واحد فلا شيوع وصار كالرهن من اثنين ولابي حنيفة انه وهب من كل واحد منهما النصف لانه
يثبت لكل واحد منهما الملك في النصف الا ترى انه لو كان فيما لا ينقسم فقبل احدهما صح في النصف فكان تمليكا
للنصف وانه شايع واما الرهن فالمستحق فيه الحبس ويثبت لكل واحد منهما كاملا وتامه في الرهن
قال ولو تصدق على غنيين جاز وكذلك لو وهب وعلى غنيين لا يجوز وقالا يجوز في العين ايضا لما مر
والفرق لابي حنيفة ان اعطاء الغني يراد به وجه الله تعالى وهو واحد وسوا كان بلفظ الصدقة او بلفظ
الهبة وسوا كان فقيرا واحدا او اكثر والاعطا للغني يراد به وجه الغني وهما اثنان فكان مشاعا والصدقة
على الغني هبة لانه ليس من اهل الصدقة **قال** ومن وهب جارية الا حملها صحت الهبة وبطل الاستثنا
لما تقدم ان الاستثنا انما يعمل فيما يعمل فيه العقد والهبة لا تصح في الحمل فكذا الاستثنا فكان شرطا فاسدا
والهبة لا تبطل بالشروط الفاسدة لان النبي صلى الله عليه وسلم اجاز العمري وابطل شرط المعمر بخلاف البيع
فانه يبطل بالشرط الفاسد لانه صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع وشرط ولو دبر الجنين ثم وهبها لم يجز ولو
اعتقه ثم وهبها جاز والفرق ان المدبر مملوك للواهب وانه متصل بالام اتصال خلقة فمنع صحة القبض كالمشاع
وفي الحمل بين ملكا له فالموهوب غير مشغول بحقه ولا متصل به فلا يمنع الصحة ولو وهب جارية على ان يعتقها او
يستولدها او على ان يدبرها او دارا على ان يرد شيا منها فالهبة جائزة والشرط باطل لانها شروط تخالف مقتضى

العقد

ذلك وان لم يشتغل وهو يعد من طلبة العلم حل ولو وقف على ساكني مدرسة ولم ينل من طلبة العلم فهو الاول له
سوا لان المتعارف في ذلك انما هو طلبة العلم دون غيرهم ومن كان يكتب الفقه لنفسه ولا يتعلم فله الوظيفة
لانه متعلم وان كتب لغيره باجرة لا يحل له وان خرج من المصر مسيرة ثلاثة ايام فصاعدا لا وظيفة له لانه لم يبق
ساكنا وان خرج ما دون ذلك الى بعض القرى واقام خمسة عشر يوما فلا وظيفة له فان اقام اقل من ذلك
فان كان لا بد له منه كطلب القوت ونحوه فله الوظيفة وان خرج للتنزه لا يحل له ذلك

كتاب الهبة

وهي العطية الخالية عن تقديم الاستحقاق يقال وهبته و وهبت منه و وهبت له قال الله تعالى يهب لمن يشا
اناثا ويهب لمن يشا الذكور والاتهاب قبول الهبة ولهذا اشترطنا القبض لان تمام الاعطا بالدفع والتسليم
وهي امر مندوب وصنيع محمود ومحبوب قال صلى الله عليه وسلم تهادوا وتحابوا وفي رواية تواهبوا وقبولها
سنة فانه صلى الله عليه وسلم قبل هدية العبد وقال في حديث بريرة هو لها صدقة ولنا هدية وقال صلى الله
عليه وسلم لو اهدي الي طعام لقبلت ولو دعيت الى كراع لاجبت واليه الاشارة بقوله تعالى فان طبن لكم عن
شي منه نفسا فكلوه اي طابت نفوسهن بشي من ذلك فوهبنه منكم فكلوه هنيا مريا وهي نوعان تمليك واسقاط
وعليها الاجماع **قال** وتصح بالايجاب والقبول والقبض اما الايجاب والقبول فلانه عقد تمليك ولا بد فيه
منهما واما القبض فلان الملك لو ثبت بدونه للزم المتبرع بشي لم يلزمه وهو التسليم بخلاف الوصية لانه الزام
للميت لعدم الاهلية ولا للوارث لعدم الملك ولان الملك بالتبرع ضعيف لا يلزم وملك الواهب كان قويا فلا
يزول بالسبب الضعيف وقد روي عن جماعة من الصحابة رضي الله عنهم مرفوعا وموقوفا لا يجوز الهبة والصدقة
الا مقبوضة محوزة والمراد الملك لان الجواز ثابت بدونه اجماعا **قال** فان قبضها في المجلس بغير اذنه جاز
وبعد الافتراق يفتقر الى اذنه والقياس ان لا يجوز في الوجهين الا باذنه لانه تصرف في ملك الواهب لتمام ملكه قبل القبض
ووجه الاستحسان ان التمليك بالهبة تسليط على القبض واذن له فصار الموهوب له ماذونا له في القبض
ضمنا للايجاب واقتضا والايجاب يقتصر على المجلس فكذا ما ثبت ضمنا له وكذلك الصدقة بخلاف ما اذا نفاه
عن القبض في المجلس لان الثابت ضمنا لا يعارض الصريح او يترك النهي رجوع والقبض كالقبول وانه يملك الرجوع
قبل القبول **قال** وان كان في يده كالمودع والمستعير والمستاجر والغاصب ملكها بمجرد الهبة لانه ان كان
قبضها امانة فتنوب عن الهبة وان كان ضمانا فهو اقوى من قبض الهبة والاقوى ينوب عن الادنى ولو وهب من رجل
ثوبا فنال قبضه صار قابضا عند ابي حنيفة وجعل تمكنه من القبض كالتخلية في البيع وقال ابو يوسف لا بد من
القبض بيده ولو قبض الموهوب له الهبة ولم ينل قبلت صحت الهبة **قال** وهبة الاب لابنه الصغير تتم بمجرد
العقد لانها في يد الاب وهو الذي يقبض له فكان قبضه كقبضه وكل من يعوله في هذا كالاب وهو وهب لابنه
الكبير وهو في عياله فلا بد من قبضه لانه لا ولاية له عليه فلا يقبض له **قال** وملك الصغير الهبة يقبض
وليه وامه ويقبضه بنفسه معناه اذا وهبه اجنبي فالولي كالاب ووصيه والجد ووصيه لقيامهم مقام الاب
وكذا اذا كان في حجر اجنبي يربيه كاللقيط وقد بيناه والام لها ولاية حفظه وهذا منه لانه لا بقاء له بدون المال
فاحتاجت الى ولاية التحصيل وهذا منه واما قبضه بنفسه فمعناه اذا كان عاقلا لانه تصرف نافع وهو من
اهله ويجوز قبض الزوج لزوجته الصغيرة بعدما زفت اليه لان الاب فوض امرها اليه وذلك بعد الزفاف

الا نصفه فيرجع بنصف ما عوضه وان استحق بعض العوض لا يرجع بشيء وقال زفر رحمه الله يرجع بحصته من
الموهوب اعتبارا بالعوض الآخر ولنا انه لما استحق بعضه ظهر انه ما عوضه الا بالباقي وهو يصلح
عوضا عن الكل فلا يرجع الا ان يرد الباقي ثم يرجع لانه ما اشترط حقه في الرجوع بقبول العوض الا ليسلم
له جميع العوض ولم يسلم فله رده واذا رده فقد بطل التعويض فيعاد حق الرجوع **قال** وان استحق جميع
العوض رجع بالهبة لما بينا والهبة بشرط العوض يراعى فيها حكم الهبة قبل القبض فلا تصح في المشاع وحكم
البيع بعده رعاية للفظ والمعنى وصورته ان يهب عبدا على ان يعوضه عنه ثوبا فلكل واحد منهما الامتناع
ما لم يتقابضا كما في الهبة فاذا تقابضا صار بمنزلة البيع يرد بالعيب ويجب الشفعة وان استحق ما في يد
احدهما رجع بعوضه ان كان قائما وبقيمته ان كان هالكا **قال** ولا يصح الرجوع الا بتراضيهما او بحكم
الحاكم لانه فصل مجتهد فيه مختلف بين العلماء فله الامتناع وولاية الالزام للقاضي وان تراضيا فقد بطل
حقه فيجوز وان هلك في يده بعد الحكم بالرد لم يضمن لانه امانة في يده حيث قبضه لا على وجه الضمان

فصل

العمرى جائزة للمعمر حال حياته ولورثته بعد وفاته وتبطل الشرط وهي
ان يجعل دارا له عمرى فاذا مات يرد عليه كما تقدم من الحديث ولما روي انه صلى الله عليه وسلم اجاز العمرى
وابطل شرط المعمر ولو قال داري لك عمري سكنى او نحلى سكنى او سكنى صدقة او صدقة عارية او عارية
هبة او هبة سكنى او سكنى هبة فهي عارية لان ذكر المنفعة وهي السكنى حقيقة في العارية لان العارية
تمليك المنفعة وتحتمل الهبة والحمل على الحقيقة اولى ولو قال هبة لتسكنها فهي هبة لان قوله سكنى مشورة
وتنبيه على المقصود وليس بتفسير بخلاف قوله سكنى **قال** والرقبى باطلة وهي ان يقول داري لك رقبى
ومعناه ان مت قبلي وان مت فهي لك كان كل واحد منهما يراقب موت الآخر لما روى شريح ان النبي صلى الله
عليه وسلم اجاز العمرى ورد الرقبى ومراده الرقبى من الترقب اما من الارتقاب فمعناه رقبة داري لك
فانه يجوز وهو محمل حديث جابر رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم اجاز العمرى والرقبى الا انه يحمل
فلا تبطل الهبة بالشك فتكون عارية وقال ابو يوسف الرقبى جائزة لحديث جابر رضي الله عنه ولان قوله
داري لك تمليك وقوله رقبى شرط فاسد فلا تبطل الهبة ولهما حديث شريح ولانه معلق الملك بالخطر فلا
يصح واذا لم يصح يكون عارية عندهما لانه يقتضي اطلاق الانتفاع به ولو قال جميع مالي او كل شيء املكه او
جميع ما املكه لفلان فهو هبة لان ملكه لا يصير لغيره الا بتمليكه ولو قال جميع ما يعرف بي او ينسب الي فهو لفلان
فهو اقرار بجواز ان يكون للمقر له وهو في يد المقر يعرف به وينسب اليه **قال** والصدقة كالهبة في
جميع احكامها لانه تبرع الا انه لا رجوع فيها لان المقصود منها الثواب وقد حصل وكذا الهبة للفقير لان المقصود
الثواب وكذا لو تصدق على غني لانه يطلب منه الثواب بان يعينه على النفقة لكثرة عياله ويؤيد ذلك انه عبر
بالصدقة عنها **قال** ومن نذر ان يتصدق بماله فهو على حبس ماله الزكاة لان ايجاب العبد معتبر بايجاب الله
تعالى وايجاب الله تعالى الصدقة والمضافة الى المال تتناول اموال الزكاة قال تعالى خذ من اموالهم
صدقة فكذا ايجاب العبد فيتصدق بالذهب والفضة وعروض التجارة والسوائم والغلة والثمر والعشرية
والارض العشرية خلافا لمحمد لان الغالب في العشر معنى العبادة حتى لا يجب على الكافر فكانت في معنى الزكاة
ولا تتصدق بغير ذلك من الاموال لانها ليست اموال الزكاة وقال زفر يتناول جميع ماله وهو القياس

العقد فكانت فاسدة وانها لا تبطل الهبة لما مر **فصل** المعاني المانعة من الرجوع في الهبة
المحرمية من القرابة والزوجية والمعاوضة وخروجها من ملك الموهوب له وحدوث الزيادة اذا تغير في
عينها وموت الواهب او الموهوب له على ما نبينه ان شاء الله تعالى **قال** ويجوز الرجوع فيما يهبه للاجنبي
لقوله صلى الله عليه وسلم الواهب احق بهبته ما لم يثب اي ما لم يعوض عنها ويكره ذلك لانه من باب الخساسة
والدناءة وقال صلى الله عليه وسلم العائد في هبته كالكلب يعود في قيئه شبهه به لخساسة الفعل ودناءة
الفاعل وتاويل قوله صلى الله عليه وسلم لا يحل للواهب ان يرجع في هبته الا الوالد فيما يهب لولده اي لا
يحل له الرجوع من غير قضاء ولا رضا الا الوالد فانه يحل له ذلك عند الحاجة وهذا اكمل اولى جمعا بين
الحديثين **قال** فان عوضه او زادت زيادة متصلة في نفسها او مات احدهما او خرجت من ملك
الموهوب له فلا رجوع اما اذا عوضه فلما روينا من الحديث ولان المقصود من الهبة التعويض عادة وقد
حصل واما الزيادة كالسمن والكبر والبناء والغرس والصبغ والخياطة فلانه لا يمكن الرجوع بدون الزيادة
ولا سبيل الى الرجوع مع الزيادة لان العقد ما ورد عليها واما موت الواهب فلا سبيل للوارث عليها
اذ هو اجنبي من العقد واما موت الموهوب له فلانتقال الى ورثته والتمليك لم يوجد منه وصار كما
اذا انتقل منه حال حياته واما اذا خرجت من ملك الموهوب له فلانه انما اخرجها بتسليطه فلا ملك
نقضه كالوكيل ونقصان الموهوب لا يمنع الرجوع بان انتقصت قيمته او انهدم البناء او ولدت الجارية
الا انه لا يرجع فيها حتى استغنى ولدها ولو وهبه عبدا فشب وازدادت قيمته ثم شاخ فنقصت لا
يرجع فيه لانه ازداد في بدنه وطال في جثته ثم انتقص بوجه اخر وهو شيخوخته فلا يرجع **قال**
ولا رجوع فيما يهبه لذي رحم محرم او زوجة او زوج لان المقصود صلة الرحم وزيادة الالفة بين الزوجين
وفي الرجوع قطيعة الرحم والالفة لانها تورث الوحشة والنفرة فلا يجوز صيانة للرحم عن القطيعة
وابقاء الزوجية على الالفة والمودة وفي الحديث اذا كانت الهبة لذي رحم محرم لم يرجع فيها وسواء كان
احد الزوجين مسلما او كافرا لشمول المعنى ولو وهبها ثم ابانها لم يرجع وان وهب اجنبية ثم تزوجها له الرجوع
والمعتبر المقصود وقت العقد وان وهب لاخيه وهو عبد له الرجوع وكذلك ان وهب لعبد اخيه له الرجوع
عند ابي حنيفة وقالا لا رجوع له لان الملك وقع للمولى فكان هبة للاخ وله ان الهبة وقعت للعبد حتى لو اعتبر
قبوله ورده والملك يقع له ثم ينتقل الى مولاه عند الفراغ من حاجته حتى لو كان مديونا لا ينتقل الى المولى
ولا صلة بينه وبين العبد ولو قال الموهوب له خذ هذا بدلا عن هبتك او عوضها او مقابلها او عوضه اجنبي
مشترطا قبضه سقط الرجوع لان هذه الالفاظ في معنى المعاوضة وكذلك لو قال خذ هذا مكان هبتك او
ثوابا منها او كافيتك به او جازيتك عليه او ابدلتك او ملكتك هذا عن هبتك او تصدقت به عليك بدلا
عن هبتك فهذا كله عوض وحكمه حكم الهبة يصح بما تصح به الهبة ويبطل بما تبطل به الهبة ويتوقف
الملك فيه على القبض ولا يكون في معنى المعاوضة اصلا ان لم ينتف العوض الى الهبة بان اعطاه شيئا ولم يقل
عوضا عن هبتك لا يكون عوضا ولكل واحد منهما الرجوع فان عوضه عن جميع الهبة بطل الرجوع في الجميع قل
العوض او كثر وان عوضه عن بعضها فله الرجوع فيما بقي لان المانع التعويض فيتقدر بقدره **قال**
ولو استحق نصف الهبة رجع بنصف العوض لانه ما عوضه بهذا العوض الا ليسلم له جميع الموهوب ولم يسلم

فيه واخدمتك هذا العبد لان منفعة العبد خدمته وقد اذن له في استخدامه ومنحتك هذا الثوب وحملتك على هذه
الدابة اذا لم يرد بهما الهبة وداري لك سكنى لان معناه سكناها لك او سكنى عمري اي سكناها لك عمرك قال
وللمستعير ان يعيرها لانه ملك المنافع فيملكها غيره بالاعارة كالموصى له بالخدمة بخلاف الاجارة على ما مر ثم العارية
على اربعة اوجه احدها ان تكون مطلقة في الوقت والانتفاع كمن استعار دابة او ثوبا او ثوبا ولم يبين وقتا ولا
عين من يستعمله فله ان يستعمله في اي منفعة شاء في اي وقت شاء ويركب ويلبس غيره عملا بالاطلاق فلو ركب هو
او لبس ليس له ان يركب غيره ولا يلبسه وكذا لو اركب غيره لا يركب هو على ما بيناه في الاجارة والثاني ان
تكون مقيدة فيهما بان استعاره يوما ليستعمله بنفسه فليس له ان يركب غيره ولا يلبسه غيره لاختلاف ذلك
باختلاف المستعملين وله ان يعيرها للحمل لانه لا يتفاوت وكذا له ان يعير العبد والدار لعدم التفاوت والثالث
اذا كانت مطلقة في الوقت مقيدة في الانتفاع بان استعارها ليحمل عليها حنطة فله ان يحمل الحنطة متى شاء قال
والرابع اذا كانت مقيدة في الوقت مطلقة في الانتفاع بان استعار دابة يوما ولم يسم ما يحمل عليها فله ان يحمل متى
شاء في اليوم فان امسكها بعد الوقت ضمن ان انتفع بها في اليوم الثاني وقيل يضمن بمجرد الامساك لانه امسك مال
الغير بغير اذنه وان اختلفا في الوقت والمكان وما يحمل عليها فالقول للمعير مع يمينه لان الاذن منه يستفاد فيثبت
بقدر ما اقر به وما زاد فالمستعير مستعمل فيما لم يؤذن فيه فيضمن قال وان آجرها فهلكت ضمن لانه متعد حيث
تصرف في ملك الغير بغير امره فكان غاصبا وللمعير ان يضمن المستعير لما بينا فلا يرجع على المستاجر لانه تبين انه اجره
ملكه وله ان يضمن المستاجر لانه قبض ماله بغير امره ويرجع على المستعير اذا لم يعلم انه عارية دفعا للضرر
الغرور عنه بخلاف ما اذا علم قال فان قيدها بوقت او منفعة او مكان ضمن بالمخالفة الا الى خير وقد بيناه
بتمامه في الاجارة وعند الاطلاق له ان ينتفع بها جميع انواع منفعتها ما شاء ما لم يطالبه بالرد عملا بالاطلاق
قال ولو اعار ارضا للبناء والغرس فله ان يرجع لانه عقد غير لازم وهذا لان المنافع توجد شيئا فشيئا
وتملك كذلك فما لم توجد بعد لم تقبض فله الرجوع فيه وقال صلى الله عليه وسلم العارية مردودة قال
ويكلفه قلعها لانه متى بنى لما له الرجوع بقي المستعير شاغلا ملك الغير فعليه تفريغه فان لم يكن وقت فلا شيء عليه
لما اصاب المستعير انما اصابه بفعل نفسه وان وقت واخرها قبل الوقت كره له ذلك لانه اخلف وعده ويضمن
للمستعير قيمته ويملكه نظرا للجانبين وقال زفر لا ضمان عليه لانه لما علم ان له ولاية الاخذ فقد رضي بذلك ولنا انه غره
بالتاخير اذ الظاهر الوفاء بالعهد فيرجع عليه اذا اخلف لان ما اصابه انما اصابه من جهته بخلاف غير الموقت
وللمستعير قلعه لانه ملكه الا ان يكون فيه ضرر كبير بالارض فيخير المعير لان الاصل له وهو راجح على التبع
فان قلعها فلا ضمان عليه وقيل اذا كلفه المعير قلعها قلعها ويضمن المعير ما نقصها بالقلع لانه غره حيث ضمن له
الوفاء الى اخر الوقت الذي وقته ولم يف له قال وان اعارها للزراعة فليس له اخذها قبل حصده
وان لم يوقت فتبقى بالاجرة لان فيه مراعاة الجانبين دفع الضرر عن المستعير ومراعاة حق الغرس لان بقاءه مدة قليلة
بخلاف الغرس والبناء لانه لا نهاية لها فيقلع دفعا لضرر المعير دخل الحمام واستعمل قماع الحمام فانكسرت او اخذ
كوز القماع ليشرب فانكسر او دخل منزل رجل باذنه فاخذ منه اناء بغير اذنه لينظر اليه او ليشرب فوقع من يده فانكسر
لا ضمان عليه لانه ماذون في ذلك دلالة استعار كتابا ليقرا فيه فوجد فيه خطا ان علم ان صاحبه لا يكره اصلاحه
اصلحه والا فلا والظاهر انه لا يكره فلا باس به قال واجرة رد العارية على المستعير لانه قبضه لمنفعته فوجب الرد

عليه

عملا بعموم اللفظ وجوابه ما مر ولو نذر ان يتصدق بملكه فهو على الجميع وذكر الحاكم الشهيد انه والاول سوا في الاستحسان
لان ذكر المال والملك سوا وكذلك ذكر النسفي عنهما قال وابو يوسف فرق بينهما وقال لفظ الملك اعم عرفا والاول
اصح لان الشرع انما اضاف الصدقة الى المال لا الى الملك وذلك يوجب تخصيص المال فيبقى الملك على عمومه
فان لم يكن سوى ماله الزكاة لزمه التصدق بالكل بالاجماع ويمسك ما ينفق حتى يكسب ثم يتصدق بمثل ما
امسك لانه لو تصدق بالجميع احتاج ان يسأل او يموت جوعا وانه ضرر فاحش فيمسك قدر حاجته دفعا للضرر
عنه ولم يقدره بشيء لان الناس يختلفون في ذلك باختلاف احوالهم في النفقات فالحاصل انه يمسك مقدار كفايته
في نفقته الى ان يقدر على اداء مثله ولو قال داري هذه للمساكين صدقة فعليه ان يتصدق بها وان تصدق
بثمنها اجزاه ولو قال لآخر كلما يصل الي من مالك فعلي ان اتصدق به فوهبه شيئا فعليه ان يتصدق به ولو
اذن له ان ياكل من طعامه لا يتصدق به لان الاباحة لا تملك الا بالاكل وبعد الاكل لا يمكن التصدق به

كتاب العارية

وهي مشتقة من التعاور وهو التداول والتناوب يقال تعاورنا الكلام بيننا اي تداولناه وسمي العقد به لانه
يتداول العين ويتداولونها من يد الى يد ومن العرية وهي العطية الا ان العطية اختصت بالاعيان
والعارية بالمنافع وسمي به تعريبه عن العوض وهي عقد مستحب مشروع مندوب اليه لما فيه من قضاء حاجة
المعسر وقد ندب الشرع اليه قال تعالى وتعاونوا على البر والتقوى وقال صلى الله عليه وسلم لا يزال الله في
عون المسلم ما دام المسلم في عون اخيه وذم الله تعالى على منعه فقال ويمنعون الماعون اي العواري من
القدر والفاس ونحوهما قال صلى الله عليه وسلم العارية مردودة واستعار صلى الله عليه وسلم درعا من صفوان
ولان التمليك نوعان بعوض وغير عوض والاعيان قابلة للنوعين بالبيع والهبة فكذا المنافع بالاجارة والاعارة
قال وهي هبة المنافع وقال الكرخي اباحة المنافع حتى لا يملك المستعير اجارة ما استعار ولو ملك المنافع
لملك اجارتها والاول الصحيح لان المستعير له ان يعير ولو كانت اباحة لما ملك ذلك كمن ابيح له الطعام ليس له ان
يبيحه لغيره ولان العارية مشتقة من العرية وهي العطية وانما لم تجز الاجارة لانها تمليك موقت ينقطع حقه عنها
الى انتهاء المدة والعارية تمليك على وجه لا ينقطع عنه متى شاء فلو جازت الاجارة يلزم المعير من الضرر ما لم يلتزمه
ولا رضي به فلا يجوز ولو تقول الاجارة اقوى والزم من الاعارة والشيء لا يستتبع ما هو اقوى منه قال ولا يكون
الا فيما ينتفع به مع بقاء عينه اعلم ان الاعارة نوعان حقيقة ومجاز فالحقيقة اعارة الاعيان التي يمكن الانتفاع
بها مع بقاء عينها كالثوب والدار والعبد والدابة والمجاز اعارة ما لم يكن الانتفاع به الا باستهلاكه كالدراهم
والدنانير والمكيل والموزون والعددي المتقارب فيكون اعارة صورة قرضا معنى لانه رضي باستهلاكه ببدل
فكان تمليكا ببدل وهو القرض ولو استعار دراهم ليعير بها ميزانه او يزين بها حانوته ليس له ان يتعدى
ما سمي من المنفعة ولا يكون قرضا كاستعارة الحلي قال وهي امانة لا تضمن من غير تعد قال صلى الله عليه
وسلم ليس على المستعير غير المغل ضمان ولانه قبضه من يد المالك لا على وجه الضمان لان اللفظ يقتضي تمليك
المنافع بغير عوض لغة وشرعا لما بينا فلم يكن متعديا وتاويل ما روي انه صلى الله عليه وسلم استعار درعا من
صفوان فقال اغصبا تاخذها يا محمد فقال لا بل عارية مؤداة مضمونة اي واجبة الرد مضمونة بمؤنة الرد
توفيقا بين الحديثين بالقدر الممكن قال وتصح بقولك اعرتك لانه صريح فيه واطعمتك هذه الارض للاستغلال

الانقطاع لان الواجب المثل وينتقل الى القيمة بالانقطاع فيعتبر يومه ولابي يوسف ان ذلك لما انقطع
التحق بذوات القيم فتعتبر قيمته يوم الغصب اذ هو السبب الموجب ولابي حنيفة ان الانتقال بتعذر القاضي
لا بالانقطاع حتى لو لم يخاصم حتى عاد المثل وجب فاذا قضى القاضي تعتبر القيمة عنده بخلاف ذوات القيم لانه
مطالب بها من وقت وجود السبب وهو الغصب فتعتبر قيمته عند السبب **قال** وان ادعى الهلاك حبسه
القاضي مدة يعلم انها لو كانت باقية اظهرها ثم قضى عليه ببدلها لان الظاهر بقاؤها وقد ادعى خلافه ونظيره
اذا طولب بثمن المبيع فادعى الافلاس وقد مر في الحجر فاذا حبسه المدة المذكورة قضى بالبدل لما مر **قال**
والقول في القيمة قول الغاصب مع يمينه لانه منكر الزيادة وان اقام المالك البينة على الزيادة قضي بها لانها
حجة ملزمة فاذا قضى عليه بالقيمة ملكه مستندا الى وقت الغصب لانه قابل للنقل من ملك الى ملك
وقد ملك المالك بدله فيملك الغاصب المبدل لئلا يجتمع البدل والمبدل في ملك واحد دفعا للضرر عنه
ويسلم له الاكساب التبعية ولا تسلم الاولاد لان تبعيتهم فوق تبعية الاكساب الا ترى ان ولد المدبر والمكاتب
مدبر ومكاتب ولا يكون اكسابهما مدبرا ومكاتبا **قال** فاذا ظهرت العين وقيمتها اكثر وقد ضمنها بقول
الغاصب او بنكوله او بالبينة او بقول المالك سلمت للغاصب لانه ملكها برضا المالك حيث ادعى هذا
القدر وان ضمنها بيمينه فالمالك ان شاء امضى الضمان وان شاء اخذ العين ورد العوض لانه ما رضي به وانما
اخذه لعجزه عن الوصول الى كمال حقه كالمكره وكذا لو ظهر وقيمته مثل ما ضمن او اقل لانه لم يرض حيث لم
يعطه ما ادعاه فيثبت له الخيار **قال** ويضمن ما نقص العقار بفعله ولا يضمنه لو هلك وقال محمد يضمن
العقار بالغصب وصورته ان من سكن دار غيره او زرع ارض غيره بغير اذنه ثم خربت الدار او غرق العقار لم يضمن
لمحمد انه تحققت اليد العادية ويلزم من ذلك زوال يد المالك لان اجتماع اليدين في محل واحد في زمان واحد
محال فتحقق الغصب ولان كل حكم يتعلق بالنقل فيما ينقل بالتخلية فيما لا ينقل كدخول المبيع في ضمان المشتري
ولهما قوله صلى الله عليه وسلم من غصب شبرا من ارض طوقه الله تعالى من سبع ارضين ذكر النبي صلى الله عليه
وسلم الجزاء في غصب العقار ولم يذكر الضمان ولو وجب لذكره ولان هذا تصرف في المالك لان العقار لم يزل
عن مكانه الذي كانت يد المالك ثابتة عليه والتصرف في المالك لا يوجب الضمان كما لو منعه عن حفظ ماله حتى
هلك ولان ما لا يجب القطع بسرقته لا يتعلق به ضمان الغصب كالحر واما اذا هدم البناء وحفر الارض فيضمن
لانه وجد منه النقل والتحويل وانه اتلاف ويضمن بالاتلاف ما لا يضمن بالغصب كالحر وما انهدم بسكناه
فقد تلف بفعله والعقار يضمن بالاتلاف وان لم يضمن بالغصب ولانه تصرف في العين فان نقص بالزراعة
ضمن النقصان لما مر وبادخر اس ماله ويتصدق بالفضل معناه ياخذ من الزرع ما اخرج عليه من البذر
وغيره ويتصدق بالفضل وكذا المودع والمستعير اذا تصرفا وربحا تصدقا بالفضل وقال ابو يوسف
يطيب له الفضل لانه حصل في ضمانه لملكه الاصل ظاهرا فان المضمونات تملك بادائها الضمان مستندا على
ما تقدم ولهما انه حصل بسبب خبيث وهو التصرف في ملك الغير والفرع يحصل على صفة الاصل والملك
الخبيث سبيله التصدق به ولو صرفه في حاجة نفسه جاز ثم ان كان غنيا تصدق بمثله وان كان فقيرا
لا يتصدق ولو لقي المالك الغاصب في غير بلد الغصب فطالبه بالمغصوب فان كان دراهم او دنانير دفعها
اليه لانها ثمن في جميع البلاد وان كانت عينا وهي قائمة في يده امر بتسليمها اليه ان كانت قيمتها في الموضعين

عليه والاجرة مؤونة الرد واجرة رد المستاجر على الاجر لان منفعة القبض حصلت له وهي الاجرة فلا يكون الرد
واجبا على المستاجر فلا تلزمه الاجرة **قال** واذا رد الدابة الى اصطبل مالكها بري استحسانا والقياس
ان لا يبرا لعدم الرد الى المالك وجه الاستحسان ان العادة جرت بالرد الى الاصطبل فانه لو سلمها اليه ردها الى
الاصطبل والمعتاد كالمنصوص ولو كان عبدا فرده الى دار مالكه فكذلك وكذا رد الثوب الى دار لما بينا
ولو رد العارية مع من في عياله او عبده او اجيره الخاص بري لانها امانة فصارت كالوديعة وكذا لو
ردها الى عبد المعير او من في عياله بري لان المالك يحفظها بهؤلاء عادة وقيل المراد بالعبد الذي يقوم عليها
وذكر في المنتقى لو كانت العارية شيا نفيسا كالجوهر ونحوه لا يبرا بالرد الى هؤلاء لانه لم تجر العادة بطرحه
في الدار وتسليمه الى غلمانه والمستاجر في رد العين المستاجرة كالمستعير وفي الغصب لا يبرا في الجميع الا
بالرد الى مالكه لان ضمان الغصب واجب فلا يسقط الا بالرد الى المالك او نايبه حقيقة فلان العارية امانة غير مضمونة

كتاب الغصب

وهو في اللغة اخذ الشي ظلما ويستعمل في كل شي يقال غصبته منه وغصبته عليه بمعنى وغصبته داره وزوجته
وقوله تعالى يأخذ كل سفينة غصبا اي ظلما وفي الشرع اخذ مال متقوم محترم مملوك الغير بطريق التعدي واشترط
ابو حنيفة وابو يوسف كون المغصوب قابلا للنقل والتحويل على وجه يتضمن تفويت يد المالك ولم يشترطه
محمد ويظهر في غصب العقار على ما نبينه ان شا الله تعالى ولو استخدم مملوك غيره بغير امره او ارسله في حاجته
او ركب دابته او حمل عليها او ساقها فهلكت كان غاصبا لانه اثبت اليد القوية ولو جلس على بساط الغير او
هبت الريح بثوب انسان فالقته في حجره لا يكون غاصبا ما لم ينقله او يمسكه وهو تصرف منهي عنه حرام لكونه تصرفا
في مال الغير بغير رضاه قال الله تعالى لا تاكلوا اموالكم بينكم بالباطل الا ان تكون تجارة عن تراض منكم ولان حرمة
مال المسلم كحرمة دمه قال صلى الله عليه وسلم كل المسلم على المسلم حرام دمه وعرضه وماله وقال صلى الله عليه
وسلم لا يحل مال امرء مسلم الا بطيبة نفس منه وعلى حرمته الاجماع وهو من المحرمات عقلا لان الظلم حرام عقلا
على ما عرف في الاصول والغصب على ضربين احدهما لا يتعلق به اثم وهو ما وقع من جهل كمن اتلف مال الغير
وهو يظن انه ملكه او ملكه ممن هو فريده وتصرفه واستهلكه ثم ظهر انه لغير ذلك فلا اثم عليه قال صلى الله عليه وسلم
رفع عن امتي الخطا والنسيان الحديث ومعناه الاثم والثاني يتعلق به الاثم وهو ما ياخذه على وجه التعدي فانه
ياثم باخذه وامساكه **قال** ومن غصب شيا فعليه رده في مكان غصبه لقوله صلى الله عليه وسلم على اليد
ما اخذت حتى ترد وقال صلى الله عليه وسلم لا ياخذ احدكم متاع اخيه لاعبا ولا جادا فاذا اخذ احدكم عصى
اخيه فليرده عليه ولانه يجب عليه رفع الظلم وذلك بما ذكرنا ويرده في مكان غصبه لان القيمة تتفاوت بتفاوت
الاماكن والاعدل ما ذكرنا فان هلك وهو مثلي فعليه مثله قال تعالى فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم ولان
المثل اعدل لوجود المالية والجنس وان لم يكن مثليا كالحيوان والعددي المتفاوت والمذروع فعليه قيمته
يوم غصبه لان القيمة تقوم مقام العين من حيث المالية عند تعذر المماثلة دفعا للظلم وايصالا للحق الى مستحقه
بقدر الامكان وسوا عجز عن رده بفعله او بفعل غيره بافة سماوية لانه بالغصب صار متعديا ووجب عليه الرد
وقد امتنع فيجب الضمان ويجب القيمة يوم الغصب لانه السبب وبه دخل في ضمانه وان نقص ضمن النقصان اعتبارا للجزء
بالكل واما المثلي اذا انقطع يجب قيمته يوم القضا عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف يوم الغصب وقال محمد يوم

القيمة والصحيح ما يفوت به بعض المنافع واليسير ما لا يفوت به شيء من المنفعة بل يدخله نقصان عيب قال
ومن ذبح شاة غيره او قطع يدها فان شاء المالك ضمنه نقصانها واخذها وان شاء سلمها وضمنه قيمتها لانه اتلاف
من وجه لتفويت بعض المنافع من اللبن والنسل وغيرهما وبقاء البعض وهو الاكل فيثبت له الخيار كما
في الثوب في الخرق الفاحش قال وفي غير ماكول اللحم يضمن قيمتها بقطع الطرف لانه استهلكها من كل وجه
ولو غصب دابة فقطع رجلها ضمن قيمتها وروى هشام ان اخذها المالك لا شيء له فان شاء تركها واخذ القيمة
عند ابي حنيفة كما في الحشف العمياء خلافا لهما وان قلع عين الدابة فعليه ربع القيمة استحسانا وقيمة النقصان
قياسا وفي جنايات المحيط عن ابي حنيفة لو قلع عين بردون او بغل او حمار عليه ربع قيمته وكذا كل ما
يحمل عليه من البقر والابل وما لا يحمل عليه ما نقصه وقال في الجامع الصغير وفي عين بقرة الجزار وجزؤه ربع
القيمة وفي عين شاة النصاب ما نقصها والحمل والطير والدجاجة والكلب ما نقصه وقال ابو يوسف عليه ما
نقصه في جميع البهائم اعتبارا بالشاة ولنا ما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم قضى في عين الدابة بربع
القيمة وكذا قضى عمر رضي الله عنه ولانها تصلح للحمل والركوب والعمل ولا تقوم هذه المصالح الا باربعة اعين
عينيها وعيني المستعمل فصارت كذات اربعة اعين فيجب في احداها ربع القيمة كما قلنا في احد الاهداب ربع
الدية لما كانت اربعة قال ومن بنى في ارض غيره او غرس لزمه قلعها ورد ما على ما بينا في الاجارات
قال صلى الله عليه وسلم ليس لعرق ظالم حق ولاية اشتغل ملك الغير فيؤمر بتفريغه دفعا للظلم ورد الحق
الى مستحقه قال ومن غصب ثوبا فصبغه احمر او سويقا فلته بسمن فالمالك ان شاء اخذها ورد زيادة
الصبغ والسويق وان شاء اخذ قيمة الثوب ابيض ومثل السويق وسلمها لان في ذلك رعاية الجانبين
على ما نقدم وصاحب الثوب صاحب الاصل فكان له الخيار وقال في الاصل يجب قيمة السويق بناء على انه
يتغير بالفتل فلم يعد مثليا وسماه ههنا مثلا لقيام القيمة مقامه والالوان كلها سواء وقال ابو حنيفة السواد
نقصان وقيل هو اختلاف عصر وزمان وقيل ان نقصه السواد فهو نقصان **فصل**
زوائد المغصوب اما متصلة كانت كالسمن والجمال والحسن او منفصلة كالولد والعقر والثمرة والصوف
واللبن لان الغصب لم يرد عليها لانه ازالة يد المالك باثبات يده ولم يوجد فلا يضمن لان ضمان الغصب ولا
غصب محال ويضمنها بالتعدي ان اتلفه او اكله او ذبحه او باعه وسلمه وبالمنع بعد الطلب لان الملك ثابت
للغير وقد تعدى فيه فيضمنه لما مر وان طلب المتصلة لا يضمن بالبيع لان الطلب غير صحيح لعدم امكان رد الزوائد
بدون الاصل وقالا يضمنها بالبيع والتسليم كالمنفصلة ولابي حنيفة ان سبب الضمان اخراج المحل من ان
يكون منتفعا به في حق المالك ولم يوجد هنا لان الزيادة المتصلة ما كان منتفعا بها في حق المالك لعدم يده
عليها فلا يجب الضمان ولو زادت قيمتها فعليه قيمتها يوم الغصب لا غير لانه يوم سبب الضمان على ما تقدم قال
وما نقصت الجارية بالولادة مضمون لفوات بعضها ويجبر بولدها وبالعقر لانعدام النقصان حكما لان العلوق
او الولادة سبب للزيادة والنقصان فلا يوجب الضمان كما اذا سقطت سنها ثم نبتت او هزلت ثم سمنت او
ردا رأس اليد فانه ينجبر به بعض القطع كذا ههنا وصار كمن كتم المبيع وان لم يكن بالولد وفا الجبر بقدره وضمن
الباقي والعقر كالولد لانها قائمة مقامه لوجوبها بدلا عنه ولو ماتت وبالولد وفا بقيمتها لا شيء عليه
هو الصحيح لانه لما ضمنها يوم الغصب ملكها من ذلك الوقت فتبين ان النقصان حصل على ملكه فلا حاجة الى الجابر

سوا لانه لا ضرر فيه على المالك وان كانت قيمته اقل من بلد الغصب فان شا اخذه وان شا طالبه بالقيمة وان
شا صبر ليا خذه في بلده لان نقصان السعر بمثله فيتخير المالك بخلاف تغير السعر في بلد الغصب فانه لا يصنعه
بل بمثله الرغبات وان لم يكن في يده وقيمته اقل فالمالك ان شا اخذ مثله ان كان مثليا او قيمته ببلد الغصب
او يصبر ليا خذ مثله في بلده وان كانت قيمته هنا اكثر فالغاصب ان شا اعطاه مثله او قيمته لانه هو الذي
يتضرر بالدفع وان كانت القيمة سوا فللمالك ان يطالب بالمثل لانه لا ضرر على احد ولو تعيب في يد الغاصب
رده مع قيمة النقصان فيقوم صحيحا ويقوم وبه عيب فيضمن ذلك هذا في غير الربويات لان للجودة قيمة فيها
فاما الربويات ان شا اخذ عينه وان شا ضمنه قيمته صحيحا من غير جنسه وتركه لان الجودة لا قيمة لها عند المقابلة
بالجنس على ما عرف وآنية الصفر والرصاص ان بيعت وزنا من الربويات وعددا لا ولو غصب عنبا فصار
زبيبا او عصيرا فصار خلا او رطبا فصار تمرا فالمالك ان شا اخذ عينه لا غير وان شا ضمنه مثله ولو غصب
عبدا او جارية فكبرا اخذه ولا شي للغاصب من النفقة قال صلى الله عليه وسلم من وجد عين ماله فهو احق به
ولو كان شابا فصار شيخا او شابة فصارت عجوزا ضمن النقصان والشلل والعرج وذهاب السمع والبصر
ونسيان الحرفة والقران والاباق والسرقة والخنون والزنا عيب يوجب النقصان ان حدث عند الغاصب
ضمنه **قال** واذا تغير المغصوب بفعل الغاصب حتى زال اسمه واكثر منافعه ملكه وضمنه وذلك كذبح
الشاة وطبخها او شيها او تقطيعها وطحن الحنطة وزرعها وخبز الدقيق وجعل الصفر آنية والحديد سيفا والبنا
على الساحة واللبن وعصر الزيتون والعنب وغزل القطن ونسج الغزل والوجه فيه انه استهلكها من
وجه لفوات معظم المقاصد وتبدل الاسم وحقه في الصنعة قايم من كل وجه فيترجح على ما فات من وجه
بخلاف ما اذا ذبح شاة وسلخها لان الاسم باق ولا ينتفع به حتى يودي بدله لقوله صلى الله عليه وسلم في الشاة
المذبوحة المصلية بغير رضا صاحبها اطعموها الاساري فيه دليل على زوال ملك المالك وحرمة الانتفاع قبل
الارضا ولان اباحة الانتفاع قبل الرضا في باب الغصب وجوز بيعه وهبته مع الحرمة كالبيع الفاسد فاذا
ادى بدله او ابراه المالك جاز له الانتفاع به لانه صار راضيا بالابرا واخذ البدل والقياس ان يجوز له الانتفاع
قبل الاداء وهو قول زفر وهو رواية عن ابي حنيفة لانه ثبت له الملك فيجوز له الانتفاع ولهذا جاز بيعه وهبته
وعن ابي يوسف انه يزول ملك المالك عنه لكنه يباع في دينه وبعد الموت هو احق به من باقي الغرما ووجه
اخر في الساحة واللبن ان ضرر المالك صار منجبرا بالقيمة وضرر الغاصب بالهدم فلا ينجبر فكان ما قلناه
رعاية للجانبين فكان اولى ولو غصب خيطا فخاط به بطن عبده او امته او لوحا فادخله في سفينته انقطع ملك
المالك الى الضمان بالاجماع ولو غصب نبرا فضربه دراهم او دنانير او انية لم يملكه فيا خذها المالك ولا شي
للغاصب وقالا يملكها الغاصب وعليه مثلها لما تقدم انه استهلاك بصنعته من وجه لان بالكسر فات بعض
المقاصد ولابي حنيفة ان العين باقية من كل وجه نظرا الى بقاء الاسم والثمنية والوزن وجريان الربا فيه والصنعة
فيها غير متقومة لما بينا انها لا قيمة لها عند المقابلة بالجنس **قال** ومن خرق ثوب غيره فابطل عامة منفعته
ضمنه لانه استهلكه معنى كما اذا احرقه فاذا ضمنه جميع القيمة ترك الثوب للغاصب لئلا يجتمع البدلان في ملك واحد
وان امسك الثوب ضمنه النقصان لبقا العين وبعض المنافع وان كان خرقا قليلا يضمن نقصانه لما انه لم يفوت
شيا بل عيبه واختلفوا في العيب الفاحش فقيل هو ان يوجب نقصان ربع القيمة فما زاد وقيل ما ينقص به نصف

ولو وجد رجل في زرعه او داره دابة فاخرجها فهلكت او اكلها الذيب لم يضمن نص عليه محمد في المنتقى قالوا
والصحيح ان اخرجها ولم يستها لم يضمن لان له ولاية الاخراج وان ساقها بعد الاخراج ضمن وان ادخل رجل دابة
في دار رجل فاخرجها صاحب الدار فهلكت لا يضمن وان وضع ثوبا في داره فرمى به نفاع ضمن لان الثوب لا يضر
الدار فكان الاخراج اتلافا والدابة تضر بالدار فلم تكن اتلافا

كتاب احياء الموات

الموات ما لا ينتفع به من الاراضي لانقطاع الماء عنه او لغلبته عليه او لكونها حجرا او سبخة ونحو ذلك مما يمنع
الزراعة سميت بذلك لعدم الانتفاع بها كالميت لا ينتفع به فما كان كذلك وليس بملك مسلم ولا ذمي وهو
بعيد من العمران اذا وقف انسان بطرف العمران ونادى باعلا صوته لا يسمع ومن احياه باذن الامام ملكه
مسلما كان او ذميا لان ما كان قريبا من العمران يرتفق الناس به عادة فيطرحون فيه البياذر ويرعون
فيه المواشي وعن محمد انه يعتبر ان لا يرتفق به اهل القرية وان كان قريبا والمختار هو الاول لتعلق حقهم به
حقيقة او دلالة فلا يكون مواتا وكذلك اذا كان مختطا لهم لا يجوز احياؤه لانه حقهم ويشترط في الاحياء
اذن الامام وقالا لا يشترط لقوله صلى الله عليه وسلم من احيى ارضا ميتة فهي له وليس لعرق ظالم حق
ولانه مباح سبقت يده اليه كالصيد ولابي حنيفة قوله صلى الله عليه وسلم ليس للمرء الا ما طابت به نفس
امامه والمراد به في المباحات الا ان الحطب والحشيش والماء خص عنه بالحديث فبقي الباقي على الاصل
وحديثهما محمول على الاذن لقوم مخصوصين توفيقا ولانه وصل الى يد المسلمين بالقتال والغلبة فيكون
غنيمة فلا يحل لاحد بدون اذن الامام كساير الغنايم والمسلم والذمي سوا لان الاحيا سبب الملك فيستويان
فيه كساير الاسباب ويجب فيه العشر على المسلم والخراج على الذمي لانه ابتداء وضع فيجب على كل واحد ما يليق
به وان سقاه بماء الخراج يعتبر بالماء والاحيا ان يبني فيه بناء او يزرع فيه زرعا او يجعل الارض مستناة
ونحو ذلك ويكون له موضع البنا والزرع دون غيره وقال ابو يوسف ان عمر اكثر من النصف كان احيا بجميعه
وان عمر نصفه له ما عمر دون الباقي وذكر ابن سماعة عن ابي حنيفة ان حفر فيها بيرا او ساق اليها ماء فقد
احياها زرع او لم يزرع ولو شق فيها انهارا لم يكن احيا الا ان يجري فيها ماء فيكون احيا ولا يجوز احيا ما قرب
من العامر لما بينا ومن احيى مواتا ثم احاط الاحياء بجوانبه الاربعة على التعاقب فطريق الاول في الارض
الرابعة لتعينه روي ذلك عن محمد ومن احيى مواتا ثم تركها فزرعها اخر قيل هي للثاني لان الاول ملك
استغلالها لا رقبتها وقيل هي للاول وهو الاصح لانه ملكه بلام الملك في الحديث قال ومن حجر ارضا
ثلاث سنين فلم يزرعها دفعها الامام الى غيره لان التحجير ليس باحيا وللامام دفعها لتحصل المصلحة من العشر
والخراج فاذا لم يحصل دفعها الى غيره ليحصل وسمي تحجيرا لوجهين احدهما من الحجر وهو المنع لانه يمنع غيره عنها
الثاني انهم يوضعون الاحجار حولها تعليما لحدودها لئلا يشتبه بغيرها احد والتحجير ان يعلمها بعلامة بان يضع
الحجارة او يغرس حولها اغصانا يابسة او يتلع الحشيش او يحرق الشوك ونحوه فانه تحجير وهو استيام وليس
باحيا ولهذا لو احياها غيره قبل الثلاث سنين ملكها لانه احياها كما يكره السوم على سوم اخيه ولو عقد جاز العقد
والتقدير بثلاث سنين مروي عن عمر رضي الله عنه فانه قال من احيى ارضا ميتة فهي له وليس لمحجر بعد ثلاث حق
قال ومن حفر بيرا في موات فله اربعون ذراعا من كل جانب للناضح والعطن عند ابي حنيفة فمن اراد

ان

قال ومنافع الغصب غير مضمونة استوفاها او عطلها او اشتغل لعدم ورود الغصب عليها لانه ما زال
عن يد المالك لعدم وجودها وقت الغصب ولا مماثلة بينها وبين الاعيان لبقاء الاعيان وهي لا تبقى زمانين ولانها
غير متقومة فانما تقومت بالاجارة ضرورة ورود العقد عليها ولم يوجد ويضمن ما نقص باستعماله لاستهلاك
بعض اجزائه قال ومن استهلك خمر الذمي او خنزيره فعليه قيمته ولو كانا لمسلم فلا شيء عليه لقوله صلى الله عليه
وسلم اتركوهم وما يدينون وانهم يدينون بمباليتهما فان الخمر والخنزير عندهم كالخل والشاة بل هما من انفس
الاموال عندهم وقال صلى الله عليه وسلم اذا اتيتموهم يعني الجزية فاعلمهم ان لهم ما للمسلمين وعليهم ما على المسلمين
وللمسلمين التضمين باتلاف ما نعتقد ونه مالا فكذا يكون الذمي بخلاف المسلم لانهما ليسا مالا في حقه اصلا وحرمة
بدلهما عليه كحرمتهما والخمر وان كان مثليا فالمسلم ممنوع من تملكه وتمليكه فوجبت القيمة اما الربا فحرام عندهم وهم
مستثنى عن عقد الذمة قال ويجب في كسر المعازف قيمتها لغير اللهو وسواء كانت لمسلم او ذمي كالبربط والدف
والطبل والمزمار والجنك والعود ونحوها ويجوز بيعها وقالا لا يضمن ولا يجوز بيعها لانها اعدت للمعاصي
فلا تضمن كالخمر ومثلها يتناول فيها النهي عن المنكر وانه مامور به شرعا فلا يضمن كاذن القاضي وبل اولى
ولابي حنيفة انها اموال صالحة للانتفاع في جهة مباحة وتصلح لما لا يحل فيضمن والفساد بفعل فاعل مختار
فلا يسقط التقوم وجواز البيع لانهما بنا على المالكية وصار كالجارية والمغنية ويجب قيمتها لغير اللهو كالجارية
المغنية والكبش النطوح والحمامة الطيارة والديك المقاتل والعبد الخصي فانه يجب قيمتها غير صالحة لهذه
الامور فكذا هذا ولو احرق بابا منقوشا عليه تماثيل منقوشة ضمن قيمته غير منقوشة لان نفس التماثيل
حرام غير متقوم وان كان مقطوع الراس يضمن قيمته منقوشا لانه غير حرام والتماثيل على البساط غير محرم فيجب
قيمته منقوشا ولو غصب ثوبا فكساه للمالك او طعاما فقدمه بين يديه فاكله وهو لا يعلم به بري من الضمان
لانه اعاد الشيء الى يده وقد تمكن من التصرف فيه حقيقة فيبرا من الضمان بالنص وهو قوله صلى الله عليه وسلم
على اليد ما اخذت حتى ترد ولو جا الغاصب بغيبة المغصوب الى المالك فلم يقبله اجبر الحاكم على قبولها فان
وضعها في حجره بري وان وضعها بين يديه لا يبرا بخلاف ما اذا وضع المغصوب او الوديعة بين يديه حيث يبرا
لان الواجب في الدين القبض لتحقق المعاوضة والمقاصة والقبض لا يحصل بالتخلية وفي العين ردها وانه
يتحقق بالتخلية وروى ابن سماعة عن محمد ان للقاضي ان ياخذ المال من الغاصب والسارق اذا كان المالك
غائبا ويحفظه عليه فان ضاع فجا المالك فله ان يضمن الغاصب والسارق ولا يبرا باخذ القاضي لان للقاضي
التصرف في مال الغائب فيما يودي الى حفظه لا فيما يرجع الى ابراء حقوقه ولو حل دابة رجل او قيد عبده او
فتح قفصه وفيه طيور لم يضمن لانه تخلل بين فعله والتلف فعل فاعل مختار وهو ذهاب الدابة والعبد وطيران
الطيور واختيارهم صحيح وتركه منهم متصور والاختيار لا ينعدم بانعدام العقل الا يرى ان ذلك المجنون يضمن
ما يتلفه وان كان معدوم العقل فيضاف التلف الى المباشرة دون التسبيب كالحافر والدافع ولو حل فم زق
وفيه دهن فسال ضمن لانه تسبب لتلفه بازالة الممسك ولم يتخلل بينه وبين التلف فعل فاعل مختار ولو كان
جامدا فشقه فذاب بالشمس ثم سال لم يضمن لان الجامد يستمسك بنفسه لا بالزق فلم يكن الشق اتلافا وانما
صار مائعا بالشمس لا بفعله ولو ذهبت دابة رجل ليلا او نهارا بغير ارسال صاحبها فافسدت زرع رجل
لا ضمان عليه لانها ذهبت باختيارها وفعلها هدر قال صلى الله عليه وسلم جرح العجماء جبار وان ارسلها ضمن

وهو النصيب من الماء للاراضي وغيرها قال تعالى لها شرب ولكم شرب يوم معلوم **قال** وقسمة الماء بين الشركاء
جائزة وبعث صلى الله عليه وسلم والناس يتعاملونه فاقرهم عليه وتعامله الناس الى يومنا من غير نكير وهو
قسمة باعتبار الحق دون الملك لان الماء غير مملوك في النهر والقسمة تارة تكون باعتبار الملك وتارة تكون
باعتبار الحق كقسمة الغنائم **قال** ويجوز دعوى الشرب بغير ارض استحسانا لجواز ان يكون الشرب حقا له
بدون الارض بان يكون اشترى الارض والشرب ثم باع الارض وبقي الشرب او ورثه وقد ملك بالارث ما لا
يملك بالبيع كالقصاص والخمر واذا شهدوا بشرب يوم من النهر لا يقبل اذا لم يقولوا من كم يوم ولو ادعى ارضا على
نهر شربها منه فشهدوا له بالارض قضي بها وبحصتها من الشرب لان الارض لا تنفك عن الشرب ولو ادعى
الشرب وحده فشهدوا له به لا يقضى بشيء من الارض **قال** ويورث ويوصى بمنفعته دون رقبته لانه
حق مالي فيجري فيه الارث وجهالة الموصى به لا تمنع الوصية لان الوصية من اوسع العقود حتى جازت
للمعدوم وبالمعدوم **قال** ولا يباع ولا يوهب ولا يتصدق به لجهالة الفاحشة وعدم تصور القبض
ولانه ليس بمتقوم حتى لو سقى به غيره لا يضمن ولا يصلح مهرا لما بينا ويجب مهر المثل ولا بدلا في الخلع حتى يرد ما
قبضت من المهر ولا بدلا في الصلح عن دعوى المال ولا في القصاص ويسقط القصاص ويجب الدية
والمياه انواع الاول ماء البحر وهو عام لجميع الخلق الانتفاع به بالشفة وسقي الاراضي وشق الانهار
لا يمتنع احد من شيء من ذلك كالانتفاع بالشمس والهواء والثاني الاودية والانهار العظام كجيحون وسيحون
والنيل والفرات ودجلة فالناس مشتركون فيه في الشفة وسقي الاراضي ونصب الارحية والدوالي
اذا لم يضر بالعامة وذلك بان يحيي مواتا ويشق نهرا يستقي ليس في ملك احد لانه مباح في الاصل وغلبة
الماء تمنع تحجيره واستيلاءه عليه وان كان يضر بالعامة فليس له ذلك لان دفع الضرر عنهم واجب وذلك
بان يكسر ضفته فيميل الماء الى جانبها فتغرق الاراضي والقرى وكذا شق الساقية للرحي والدالية والثالث
ما يجري في نهر خاص لقرية فلغيرهم فيه شركة في الشفة وهو الشرب وسقي الدواب ولهم اخذ الماء للوضوء
وغسل الثياب والخبز والطبخ لا غير وان اتى على الماكلة وروي انه وردت على ابي حنيفة مسائل من خراسان
فدفعها الى زفر ليكتب جوابها منها رجل له ماء يجري الى مزرعة فيجيء رجل فيسقي ابله ودوابه منه حتى ينفده
كله هل له ذلك فكتب زفر ليس له ذلك فعرضها على ابي حنيفة فغلطه وقال لصاحب الابل ذلك لقوله
صلى الله عليه وسلم الناس شركاء في ثلاث الحديث والحديث يشمل الشرب والشرب الا ان الشرب خص
في النهر الخاص دفعا للضرر عن اهله ونفي حق الشفة للضرورة اما لشدة الحاجة او لانه لا يقدر على استصحاب
الماء في كل مكان والبير والحوض حكمها حكم النهر الخاص والرابع ما احرز في جب ونحوه فليس لاحد ان
ياخذ منه شيئا بدون اذن صاحبه وله بيعه لانه ملكه بالاحراز وصار كالصيد والحشيش الا انه لا قطع في
سرقته لقيام شبهة الشركة في الماء فيه بالحديث **قال** ولو كانت البير او العين او النهر في ملك رجل له
منع من يريد الشفة من الدخول في ملكه ان كان يجد غيره بقربه في ارض مباحة فان لم يجد فاما ان يتركه
ياخذ بنفسه بشرط ان لا يكسر ضفته او يخرج الماء اليه فان منعه وهو يخاف العطش على نفسه او مطيته قاتله
بالسلاح لما روي ان قوما وردوا ماء فسالوا اهله ان يدلوهم على البير فابوا فسالوهم ان يعطوهم دلوا فابوا
فسالوهم ان اعناقنا واعناق مطايانا قد كادت ان تنقطع فابوا ان يعطوهم فذكروا ذلك لعمر رضي الله عنه

فقال

ان يحفر حريما منع لان في الاراضي الرخوة تتحول الما الى ما يحفر ويفضي الى اختلال حقه ولانه يملك
الحريم ليتمكن من الانتفاع به وذلك بمنعه وقال ابو يوسف ومحمد ان بلغ للناضح فستون بحديث الزهري
ان النبي صلى الله عليه وسلم قال حريم البير خمس ماية ذراع وحريم بير العطن اربعون ذراعا وحريم
بير الناضح ستون ذراعا ولانه يحتاج فيها الى سير الدابة للاستقا وقد يطول الرشا وبير العطن يستقى
منها بيده فكانت الحاجة اقل ولابي حنيفة قوله صلى الله عليه وسلم من حفر بيرا فله ما حولها اربعون ذراعا
عطنا لماشية من غير فصل ولان استحقاق الحريم على خلاف القياس لانه في غير موضع الاحيا وهو الحفر وانما
تركناه في موضع اتفق الحديثان وما اختلفا فيه يبقى على الاصل ويمكنه ان يدير الدابة حول البير فلا يحتاج
الى زيادة مسير وقال ابو حنيفة جعل في حديث الزهري ستين ذراعا حريما لمد الحبل لا انه يملك ما
زاد على الاربعين ولو احتاج الى سبعين يمد الحبل اليه فكان له مد الحبل لا انه يملكه وذكر في النوادر
عن محمد ان حريم بير الناضح بقدر الحبل سبعون كان او اكثر والعطن مبرك الابل حول الما يقال عطنت
الابل فهي عاطنة وعواطن اذا سقيت وبركت عند الحوض لتعاد الى الشرب والنواضح الابل التي تستقي
الما والواحد ناضح وفي الحديث كل ما يسقى من الزرع نضحا ففيه نصف العشر **قال** وحريم العين من
كل جانب خمس ماية ذراع لما سبق من الحديث ولان العين يستخرج للزراعة فلا بد من موضع حوض يجتمع
فيه الما او ساقية يجري فيها الما الى المزارع فاحتاج الى مسافة اكثر من البير **قال** والقناة عند خروج
الما كالعين وقبله قيل هو مفوض الى راي الامام لانه لا حد للقناة من الحريم لملقى طينه ما لم يظهر فاذا ظهر
فهو كالعين الفوارة قيل هو قولهما اما على قول ابي حنيفة لا حريم للقناة ما لم يظهر الما لانه نهر مطوي فيعتبر
بالنهر الظاهر ولا حريم للظاهر عند ابي حنيفة اذا كان في بلدان الغزا لابينة وكذا لو حفره في ارض موات
لا حريم له خلافا لهما وقال المحققون من مشايخنا للنهر حريم بقدر ما يحتاج اليه لالقا الطين ونحوه بالاتفاق
ثم قال ابو يوسف حريمه مقدار عرض نصف النهر من كل جانب لان المعتبر الحاجة الغالبة وذلك بنقل تراب
الى حافته فيكفي ما ذكرنا وقال محمد عرض جميع النهر من كل جانب لانه قد لا يمكنه القا التراب من الجانبين فيحتاج
الى القائه في احدهما فيقدر في كل طرف ببطن النهر والحوض على هذا الاختلاف لهما انه لا انتفاع بالنهر الا بالحريم
لانه يحتاج الى المشي فيه لتسييل الما عليه ولا يكون ذلك عادة في بطنه والى القا الطين وانه يخرج بثقله
فوجب ان يكون له حريم كالبير وله ان الحريم على خلاف القياس على ما تركناه في البير بالحديث ولان الحاجة
في البير اكثر لانه لا يمكن الانتفاع بما البير بدون الاستقا ولا استقا الا بالحريم اما النهر يمكن الانتفاع بما فيه
بدون الحريم **قال** ولو غرس شجرة في ارض موات فهي له من كل جانب خمسة اذرع ليس لغيره ان يغرس فيه لما
روي ان رجلا غرس شجرة في ارض فلاة فجا اخر واراد ان يغرس شجرة فجانب شجرته فشكى الاول الى رسول الله
صلى الله عليه وسلم فامر بان يوخذ من شجرته جريدة فيذرع فبلغ خمسة اذرع فقال له صلى الله عليه وسلم الحريم من كل
جانب خمسة اذرع واطلق للاخر فيما وراء ذلك هذا الحديث ذكره ابو عبد الله في سننه وذكر في رواية سبعة اذرع
قال في المحيط هذا الحديث صحيح يجب العمل به **قال** وما عدل عنه الفرات وغلبه يجوز احياؤه ان لم يحتمل عوده
اليه لانه كالموات وهو في يد الامام اذا لم يكن حريما لعامر واذا احتمل عوده لا يجوز لحاجة العامة اليه

كتاب الشرب

مصب ماء الوضوء او المطر او غيره لمكان التفاوت **قال** نهر بين قوم اختصموا في الشرب فهو بينهم على اراضيهم
لان المقصود من الشرب سقي الارض فيقدر بقدرها بخلاف الطريق لان التطرق الى الدار الواسعة والضيقة
سوا ولو كان لبعض الاراضي ساقية وللبعض دالية ولا شي للبعض وليس لها شرب معلوم فالشرب بينهم على
قدر اراضيهم التي على حافة النهر لان المقصود من النهر سقي الارض لا اتحاد السواقي والدوالي فيستوي
حالهم فيما هو المقصود ولان الاراضي تتفاضل في الاصل لا بد لها من شرب وان كان لها شرب معروف من
غير هذا النهر لا حق لها في هذا النهر **قال** وليس للاعلى ان يسكر حتى يسقي الاسفل الا براضيهم لما
فيه من ابطال حق الباقين وهو منع الماء عنهم في بعض المدة ولانه يحتاج الى احداث شي في وسط النهر وربما
ينكبس ما يحدث فيه عند السكر ورقبته مشتركة بينهم فلا يجوز لكن يشرب بحصته فاذا رضوا بذلك
جاز لان الحق لهم وكذلك لو اصطلحوا على ان يسكر كل واحد في نوبته جاز لما قلنا لكن لا يسكر الا بلوح او
باب ولا يسكر بالطين والتراب لانه يكبس النهر وفيه ضرر وان لم يسكر باللوح فبالتراب **قال**
وليس لاحدهم ان يشق منه نهرا او ينصب عليه رحى او يتخذ عليه جسرا او يوسع فمه او يسوق شربه
الى ارض ليس لها شرب الا براضيهم اما لو شق النهر ونصب الرحا فلان فيه كسر ضفة النهر وشغل ملك الغير
بمنابة الا ان لا يضر بالرحا بالنهر ولا بالماء ويكون مكانها له خاص فيجوز لانه تصرف في ملكه من غير اضرار بالغير
واما اتخاذ الجسر فهو كطريق خاص بين قوم والقنطرة كالجسر واما توسيعه فمه لانه يكسر ضفة النهر
ويزيد على مقدار حقه واما سوق شربه الى ارض اخرى فلانه ربما يتمام العهد فيدعيه ويستدل به على انه
له فاذا رضوا بذلك جاز لانه حقهم **قال** ولو كانت القسمة بالكوى فليس لاحدهم ان يقسم بالامام ولا
مناصفة لان الحق ظهر بذلك فيترك على حاله الا ان يتراضيا لان الحق لهما **قال** ولا يريد كوة وان كان
لا يضر بالباقين لما بينا بخلاف النهر الاعظم لان له ان يشق فيه نهرا ابتداء فزيادة الكوة اولى

كتاب المزارعة ٣٦

وهي مفاعلة من الزراعة وهي الحرث والفلاحة وتسمى مخابرة مشتقة من خيبر فانه صلى الله عليه وسلم دفع خيبر
مزارعة فسميت المزارعة مخابرة لذلك او من الخبير وهو الاكار او من الخبرة بالضم النصيب او من الخيار الارض
اللينة وتسمى المحاقلة مشتقة من الحقل وهو الزرع اذا تشعب قبل ان يغلظ ساقه وقيل الحقل الارض الطيبة
الخالصة من شائبة السبخ الصالحة للزراعة وتسميه اهل العراق القراح وفي الشرع عقد على الزرع ببعض
الخارج وهي جائزة عند ابي يوسف ومحمد لان النبي صلى الله عليه وسلم عامل اهل خيبر على نصف ما يخرج من ثمر وزرع
ولان الحاجة ماسة اليها لان صاحب الارض قد لا يقدر على العمل بنفسه ولا يجد ما يستاجر به والقادر على
العمل لا يجد ارضا ولا ما يعمل فدعت الحاجة الى جوازها دفعا للحاجة كالمضاربة وعند ابي حنيفة هي فاسدة
لما روى رافع بن خديج قال نهانا رسول الله صلى الله عليه وسلم عن امر كان لنا نافعا نهانا اذا كان لاحدنا ارض
ان يعطيها ببعض الخارج ثلث او نصف وقال من كانت له ارض فليزرعها او ليمنحها اخاه وهذا ساخر عما كانوا
يعتقدونه من الاباحة ويعملونه فاقتضى نسخه وعن زيد بن ثابت رضي الله عنه قال نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم
عن المخابرة قال قلت وما المخابرة قال ان ياخذ ارضا بثلث او بنصف او بربع وعن ابن عمر رضي الله عنهما قال
كنا نخابر ولا نرى بذلك باسا حتى ذكر رافع بن خديج رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن المخابرة

فقال هلا وضعتم فيهم السلاح ولانه منع المضطر عن حقه لان حقه ثابت في الشفعة فكان له ان يقاتله
بالسلاح والمحرز بالاناء يقاتله بغير سلاح لانه ملكه بالاحراز حتى كان له تضمينه الا انه مامور ان يدفع
اليه قدر حاجته فبالمنع خالف الامر فيؤديه والطعام حالة المخمصة كالماء المحرز بالاناء في الاباحة والمقاتلة
والضمان لما بينا ولو كان النهر او البئر في موات فاحياه فليس له ان يمنع صاحب الشفعة من الدخول اذا
كان لا يكسر المسناة لان الموات كان مشتركا والاحياء حق مشترك فلا ينقطع حق الشفعة والاصل في ذلك
قوله صلى الله عليه وسلم المسلمون وفي رواية الناس مشتركون في ثلاث في الماء والكلاء والنار اثبت
الشركة فيها للناس كافة المسلمون والكفار فيه سواء فحكم الماء ما ذكرنا واما الكلاء ان كان في ارض مباحة
فالناس فيه شركاء في الاحتشاش والرعي كاشتراكهم في ماء البحر وان كان في ارض مملوكة وقد نبت بنفسه
نموا كالنهر في ارضه لا يمنع عنه وله المنع من الدخول في ملكه وان لم يكن فعلى التفصيل الذي ذكرنا في
الماء وان انبته في ارضه فهو مملوك له والكلاء ما انبسط على الارض ولا ساق له كالاذخر ونحوه اما ما له ساق
فهو شجر وهو ملك لصاحب الارض لانه صلى الله عليه وسلم انما اثبت الشركة في الكلاء لا في الشجر والعوسج
من الشجر واما النار فلو اوقد نارا في مفازة فاجج ملكه وليس له ان يمنع احدا من الاستضاءة والاصطلاء وان
يتخذ منها سراجا لان الجمر من الحطب وانه ملكه والنار جوهر الجمر ولانا لو اطلقنا الناس فيه اضاء الجمر لم يبق له ما
يصطلي به ولا ما يخبز ويطبخ به وان اوقد النار في ملكه فله ان يمنع غيره من الدخول في ملكه لا من النار كما في
الماء والكلاء **فصل** كري الانهار العظام على بيت المال وهي التي لا تدخل في المقاسم كسيحون
واخوته وجيحون والنيل ودجلة والفرات وما شابهها لان منفعتها للعامة فتكون نفقة مالها فان لم يكن فيه
المال شيء اجبر الناس على كريه اذا احتاج الى الكري احياء لحق العامة ودفعا للضرر عنهم لكن يخرج الامام من
يطيق العمل ويجعل مؤونتهم على المناشير الذين لا يطيقونه وما هو مملوك للعامة فكريه على اهله لان منفعته
لهم ومن ابى منهم يجبر دفعا للضرر العام وهو ضرر الشركاء بالضرر الخاص كيف وفيه منفعة فلا يعارضه وان
كان فيه ضرر عام بان خافوا ان ينشق النهر فيخرج الماء الى طريق المسلمين واراضيهم فعليهم تحصينه بالحصص
وان لم يكن فيه ضرر عام لم يجبروا وامر كل واحد ان يحصن نصيبه والنهر المملوك لجماعة مخصوصين فكريه
عليهم ومن ابى منهم قيل يجبر لما تقدم وقيل لا يجبر لان كل واحد من الضررين خاص ويمكن دفعه بالكري بامر القاضي
ثم يرجع على الابي ولا كذلك الاول **قال** ومؤونة الكري اذا جاوز ارض رجل يرفع جميعا عنه وقالا
الكري عليهم جميعا من اوله الى اخره بحصص الشرب والاراضي دون الاعلا يحتاج الى ما وراء ارضه ليسيل ما
فضل من مائه كيلا يغرق الاعلا ولابي حنيفة انه متى جاوز الكري ارضه تمكن من سقيه فاندفعت حاجته
فلا يلزمه ما بعد ذلك حتى لو امكنه السقي بدون الكري لا يجب عليه الكري وما ذكر من الحاجة يندفع بسده
من اعلاه وليس على صاحب المسيل عمارته كمن له على سطح اخر مسيل ماء فاذا جاوز الكري ارض رجل هل
له ان يمنع الماء قيل له ذلك لان الكري قد انتهى في حقه وقيل لا لانه لا يتضرر بالانتفاع بالماء ولهذا جرت العادة
بالكري من اسفل النهر او يترك بعضه من اعلاه **قال** وليس على اهل الشفعة شيء من الكري لانه شركة عامة
قال نهر لرجل يجري في ارض غيره ليس لصاحب الارض منعه لان صاحب النهر مستعمل له باجراء مائه عملا
بالبينة وعلى هذا المصب في نهر او على سطح والميزاب والطريق في دار غيره الا انه لا بد له ان يقول في الدعوى

اخر فاسد ايضا وهو ان يكون البذر والبقر من جانب والعمل والارض من جانب لما مر في الوجه الثاني
قال واذا فسدت فالخارج لصاحب البذر لانه نما ملكه والاخر انما يستحقه بالتسمية وقد
فسدت وللاخر اجر عمله ان كان البذر من رب الارض او اجر ارضه ان كان الاجر من قبل العامل لا يزاد
على قدر المسمى لانه رضي بقدر المسمى وقال محمد يجب بالغة ما بلغت وقد سبق في الاجارات واذا كان
البذر لرب الارض في المزارعة الفاسدة طاب له جميعه لانه نما بذره في ارضه وان كان من العامل طاب
له قدر بذره وقدر اجر الارض ويتصدق بالفضل لانه حصل من بذره لكن في ارض مملوكة للغير بعقد فاسد
فاوجب خبثا فاكان من ماله طاب له ويتصدق بالفضل وان شرطا عملهما جميعا فهي فاسدة لان
البذر ان كان من صاحب الارض وقد شرط عمله لم توجد التخلية بين الارض والعامل وقد بينا انها
شرط وان كان من العامل فالعامل قد استاجر الارض فاذا شرط عمل صاحبها لم يسلم له ما استاجر
فيبطل فلو شرطنا الخارج كله لاحدهما والبذر من صاحب الارض جاز فان شرطاه له يكون مستغنيا
بالعامل ليزرع ارضه وان شرطاه للعامل يكون اعارة للارض واقراضا للبذر منه وان كان البذر من
العامل فان شرطاه لرب الارض فسدت والخارج لرب البذر وعليه اجر مثل الارض لانه يصير مستاجرا
للارض بجميع الخارج وانه يقطع الشركة فان شرطاه للعامل جاز ويكون معيرا ارضه منه قال
ولو شرطا التبن لرب البذر صح معناه بعد شرط الحب بينهما لانه حكم العقد لان التبن من البذر وان شرطاه
للاخر لا يصح لانه ربما لا يخرج الا التبن وهو انما يستحقه بالشرط ولو شرطا الحب نصفين ولم يعرفا التبن
صحت الشركة في المقصود والتبن لرب البذر لانه نماء بذره وقيل بينهما تبعا للحب ولو شرطا التبن لاحدهما
والحب للاخر فهي فاسدة لانه ربما تصيبه افة فلا ينعقد الحب قال وان عقداها فامتنع صاحب
البذر لم يجبر ولا شيء عليه من عمل الكراب في القضا ويلزمه ديانة ان يرضيه لانه غره والاصل فيه ان
المزارعة غير لازمة في حق صاحب البذر لانه لا يمكنه الوفا بالعهد لعقدها الا باتلاف ماله وهو البذر
وهي لازمة في حق الاخر لان منفعة العامل او منفعة الارض صارت مستحقة للاخر فيجب عليه تسليمها
والمعاملة لازمة من الجانبين لان صاحب النخل مستاجر وان كان لا يجبر على ايتاء المنفعة الا انه لا ضرر
عليه في ذلك باتلاف ماله وفيه منفعة للعامل لان بمضي المدة ثمر الاشجار لا محالة فيحصل له الاجر
ومنفعة العامل مملوكة لصاحب النخل فيجبر على ايتائها قال وان امتنع الاخر اجبر لان العقد
لازم كالاجارة ولا ضرر عليه في الوفا به الا ان يكون عذر تنفسخ به الاجارة فتنفسخ به المزارعة لانها في
معنى الاجارة واذا لزم رب الارض دين واحتاج الى بيعها فيه باعها القاضي كما في الاجارة وليس
للعامل ان يطالبه باجرة الكراب او حفر الانهار لان المنافع انما تقوم بالعقد وانما تومت بالخارج
وقد انعدم ولو نبت الزرع ولم يحصد لا تباع الارض حتى يستحصد لما فيه من ابطال حق المزارع وتاخير
حق رب الدين اهون فلا يحبسه القاضي لانه ليس بظالم والحبس جزاء الظلم قال واجر الحصاد
والدراس والتذرية عليهما بالحصص لان العقد انتهى بانتهاء الزرع لحصول المقصود فبقي ما لا مشتركا
بينهما بغير عقد فيكون موقوفا عليهما فان اتفقوا عليها فان انفق احدهما عليه بغير اذن الاخر فهو متبرع اذ لا ولاية له عليه
ولو شرطا ذلك على العامل لا يجوز واصله انه متى شرط في المزارعة ما ليس من عملها فسدت لانه شرط

لا يقتضيه العقد

فتركنا من اجل قوله ولانه استيجار باجرة مجهولة معدومة وكل ذلك مفسد ولانه استيجار ببعض
ما يحصل من عمله فلا يجوز كقفيز الطحان وحديث خيبر محمول على انه اخراج مقاسمة فانه صلى الله عليه وسلم
لما فتح خيبر منّ ترك خيبر على اهلها بوظيفة وظفها عليهم وهي نصف ما تخرج من نخلهم وارضهم والفتوى
على قولهما لحاجة الناس وقد تعامل بها السلف فصارت شريعة متوارثة وقضية متعارفة قال الكرخي
وابو حنيفة هو الذي فرع هذه المسايل على اصوله لعلمه ان الناس لا ياخذون بقوله قال ولا بد فيها
من الثايت لانها تنعقد اجارة ابتداء وثم شركة انتهاء لانها ترد على منفعة الارض والعامل فلا بد من تعيين
المدة كالاجارة قال ومن صلاحية الارض للزراعة ليحصل المقصود اذ هي المحل قال ومن معرفة رب
البذر قطعا للمنازعة ومعرفة جنسه لانه الاجرة قال ونصيب الاربعة جزء لانه يستحقه عوضا بالشرط
ولا بد ان يكون العوض معلوما قال والتخلية بين الارض والعامل لما مر في المضاربة قال وان
يكون الخارج مشتركا بينهما لما مر في المضاربة وكل شرط يودي الى قطع الشركة يفسدها حتى لو شرطا
لاحدهما قفزانا معلومة او ما على السواقي او ان ياخذ رب البذر بذره او الخراج فسدت لانه يودي
الى قطع الشركة وقد مر في المضاربة قال وان شرط رفع العشر جاز لانه يودي الى قطع الشركة
لانه لا بد انه يبقى بعده تسعة اعشار فتبقى الشركة فيه بخلاف الخراج والبذر لانه قد لا يخرج الا ذلك
القدر او اقل منه فيودي الى قطع الشركة فتبطل قال واذا كانت الارض والبذر لواحد والعمل والبقر
لآخر او كانت الارض لواحد والباقي لآخر او كان العمل من واحد والباقي لآخر فهي صحيحة لانه استيجار للارض
او للعامل اما الاول فلانه استيجار للعامل والبقر آلة العمل فكانت تابعة له لا تقابلها اجرة كابرة
الخياط واما الثاني فهو استيجار للارض ببعض معلوم فصار كالدراهم المعلومة واما الثالث فهو استيجار
للعامل ليعمل بآلته المستعملة كما اذا شرط على الخياط ان يخيط بابرة صاحب الثوب واذا صحت المزارعة
فالخارج على الشرط عملا بالتراضي لما قال صلى الله عليه وسلم المومنون عند شروطهم فان لم يخرج شيء فلا شيء
للعامل لانها شركة في الخارج ولا خارج وصار كالمضارب اذا لم يربح وان كانت اجارة فقد تعين
الاجرة فلا يستحق غيرها بخلاف الفاسدة لان اجر المثل يتعلق بالذمة فلا يفوت بفوات الخارج قال
وما عدا هذه الوجوه فاسدة وهي ثلثة ايضا وهي ان يكون البقر والآلات من رب الارض والبذر من العامل
او يكون البذر من احدهما والباقي من الآخر او يكون الارض من واحد والبقر من آخر والبذر من آخر
والعمل من آخر اما الاولى فالمذكور رواية الاصل وروي عن ابي يوسف جوازه لانه استيجار الارض
ببعض الخارج فيجوز ويجعل البقر تبعا للارض كما يجعل تبعا للعامل وجه الظاهر ان منفعة البقر من
جنس منفعة العامل لان الكل عمل فامكن جعلها تبعا للعامل وليست من جنس منفعة الارض لان منفعة
الارض قوة في طبعها بخلق الله تعالى وتحصل بالنماء فلا يمكن جعلها تبعا واما الثاني فلانه شركة بين البذر
والعمل ولم يرد به الشرع واما الثالث فلما روي ان اربعة اشتركوا على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم
من قبل احدهم الارض ومن قبل الآخر البذر ومن قبل الآخر البقر ومن قبل الآخر العمل فابطلها صلى الله عليه وسلم
قال ابو جعفر الطحاوي في شرح الآثار فزرعوا ثم حصدوا ثم اتوا النبي صلى الله عليه وسلم فجعل الزرع لصاحب
البذر وجعل لصاحب العمل اجرا معلوما وجعل لصاحب البذر ركل يوم درهما والقى الارض في ذلك ووجه

الارض وضعفها فلا يدري متى يحمل فان سماه مدة يعلم انها تثمر فيها جاز **قال** وان سماه مدة لا تخرج الثمار في
مثلها فهي فاسدة لفوات المقصود وهي الشركة في الخارج وان شرطا وقتا قد تدرك الثمرة فيه وقد تتاخر
عنه فهي موقوفة لانا لا نتيقن بفوات المقصود فان ادركت فيه تبين انها كانت جايزة وان لم تدرك فهي فاسدة
وله اجر مثله لفساد العقد وكذلك ان اخرجت في تلك السنة ما لا يرغب فيه وان اخرجت في تلك
السنة فلم تخرج شيا فهي جايزة لانه متى كان خروج الثمرة موهوما انعقدت موقوفة فلا تنقلب فاسدة
قال وان دفع نخلا او اصول رطبة ليتوه عليها واطلق لا يجوز في الرطبة الا بمدة معلومة لانه
ليس لها نهاية معلومة لانها تنمو ما تركت في الارض فجهلت المدة ومعناه اذا لم يعلم وقت حرارها
على ما تقدم **قال** ويجوز المساقاة في الشجر والكرم والرطاب واصول الباذنجان لان لعمله تاثيرا
في نمائه وجودته لعموم الحاجة في الكل واهل خيبر كانوا يعملون في الاشجار والرطاب وانما يجوز ذلك
اذا كانت تزيد بالسقي والعمل كالطلع والبلح والبسر ونحو ذلك حتى يكون لعمله اثر يستحق به شيا من
الخارج حتى لو دفعها وقد انتهت الثمرة في العظم ولا تزيد بعمله لا يجوز لانه لا اثر لعمله وهو انما يستحق
به ومتى فسدت المساقاة فله اجر مثله وقد بيناه وعلى هذا الزرع ان دفعه وهو بقل جاز وان كان
قد استحصد لا يجوز **قال** وتبطل بالموت لانها في معنى الاجارة وقد مر فان مات رب الارض
والخارج بسر فللعامل ان يقوم عليه حتى يدرك الثمرة وان ابى الورثة ذلك دفعا للضرر عنه ولا
ضرر عليهم في ذلك ولو اراد العامل قطعه وادخال الضرر على نفسه فالورثة بالخيار اما ان يقسموا
البسر على الشرط او يعطون قيمة نصيبه بسرا او ينفقوا على البسر ولم يرجعوا به في حصة العامل لانه ليس
له الحاق الضرر بهم ودفعه متعين لما ذكرنا وان مات العامل فلورثته ان يقوموا مقامه وان كره رب
الارض لما ذكرنا وفيه نظر للجانبين وان ارادوا قطعه بسرا فلصاحب الارض الخيارات الثلاث
على ما بينا وان ماتا فلورثة كل واحد كالمورث ونظيره في المزارعة اذا مات المزارع وقد نبت
الزرع فلورثته ان يقوموا مقامه وان ابى رب الارض لما بينا وان ارادوا قلعه فلها تلك الخيارات
الثلاث على ما بينا واذا انقضت مدة المساقاة فهو كالموت وللعامل ان يقوم عليها حتى يدرك
ولا اجر عليه بخلاف المزارعة لان الارض يجوز استيجارها ولا يجوز استيجار الشجر والعمل كله على
العامل بخلاف المزارعة حيث يكون عليهما لانه لا اجر عليه هنا فيكون العمل عليه حتى ينتهي اما في الزراعة
لما وجب عليه مثل نصف اجر الارض لا يستحق عليه العمل ويفسخ بالاعذار كما في الاجارة ومما يختص بها
من الاعذار كون العامل سارقا يسرق السعف والخشب والثمرة قبل الادراك لانه يلزم المالك ضرر
لم يلزمه ومنها مرض العامل اذا عجز عن العمل لانه يلزمه الاستيجار بزيادة اجر وانه ضرر لم يلزمه
وليس للمالك الفسخ بغير عذر لما بينا في المزارعة ان المساقاة تلزم من الجانبين والله تعالى اعلم

كتاب النكاح

٣٨

وهو في اللغة الضم والجمع ومن امثالهم انكحنا الفرا فسنرى اي جمعنا بين حمار الوحش والاتان لننظر ما يتولد
منهما يضرب مثلا لقوم يجتمعون على امر ما يدرون ما يصدر منهم عنه وحكى المبرد عن البصريين وعلام تغلب

لا تقتضيه العقد وفيه نفع لاحدهما فصار كاشتراط الحمل عليه وعن ابي يوسف جوازه وعليه الفتوى للتعامل
كالاستصناع ولو شرطا ذلك على رب الارض لا يجوز بالاجماع لعدم التعارف وان شرطا ما هو من اعمال المزارعة
لا يفسدها وهو كل عمل ينبت ويزيد في الخارج وما لا ينبت ولا يزيد فليس من عملها وكل شرط ينتفع به رب
الارض بعد انقضاء المدة يفسدها كشرط الانهار وطرح السرقين في الارض وبناء الحائط وتثنية الكراب
وقيل ان كانت المزارعة لسنتين لا تفسد في تثنية الكراب لان منفعته لا تبقى وقيل ان كان في الخف لا يفسد
ايضا فان منفعته لا تبقى بعدها فانه لو كرب مرارا لا يبقى منفعته بسقي واحد ولو بتيت فسدت واختلفوا
في التثنية قيل هو ان يكربها مرتين وهو المشهور وفيه الكلام وقيل ان يكربها بعد الحصاد ويسلم الارض
مكروبة وهذا فاسد بكل حال فكل عمل قبل الادراك مما يحصل به الخارج كالحفظ والسقي على العامل
لان راس المال العمل وما بعد الادراك قبل القسمة عليهما على ما ذكرنا كالحصاد واخوته وما بعد القسمة
كالحمل والطحن عليهما بالاجماع ولو اراد افضل الزرع مضيلا او جداد الثمر بشرا او التقاط الرطب
فهو عليهما لانهما انهيا العقد بغير مفسد كما بعد الادراك **قال** واذا مات احد المتعاقدين بطلت لما
مر في الاجارة ولو مات رب الارض والزرع لم يستحصد ترك حتى يحصد مراعاة للحقين وينتقض فيما
بقي ان كان العقد على اكثر من سنة لان بقاءه في السنة الاولى لما بينا من العذر وقد زال ولا ضرر فيه على العامل
لما تقدم ولو مات بعد ما كرب وحفر انتقضت ولا شيء للعامل في مقابلة عمله وقد مر **قال** واذا انقضت
المدة ولم يدرك الزرع فعلى المزارع اجرة نصيبه من الارض حتى يستحصد لان ابقاء الزرع باجر المثل
نظرا للجانبين **قال** ونفقة الزرع عليهما حتى يستحصد لانها لاجل العقد فصار عملا في مال مشترك فيكون
عليهما ولو مات رب الارض والزرع بقل فالعمل على العامل لبقاء العقد ببقاء مدته **فصل**
ومن سقى ارضا فسال من مائه الى ارض غيره فغرقها او نزت اليها فلا ضمان عليه معناه اذا استاء سقيا معتادا
اما اذا كان غير معتاد ضمن لانه متعد لانه تسبب لتغريق ارض الغير غالبا ولو كان في ارضه جحر فارة
فخرج منه الماء الى ارض جاره فغرقت ان لم يعلم به لم يضمن لعدم التعدي وان علم ضمن للتعدي وعلى
هذا اذا فتح راس نهره فسال الى ارض جاره فغرقت ان كان معتادا لا يضمن والا يضمن وكذا اذا احرق
الكلا والحصائد في ارضه فذهبت النار فاحرقت شيئا لغيره ان كان ايقادا معتادا لا يضمن والا ضمن وقيل
ان كان يوم ريح وعلم ان النار تتعدى ضمن

كتاب المساقاة ٣٧

وتسمى معاملة مفاعلة من السقي والعمل وهي ان يقوم بما يحتاج اليه الشجر من تلقيح وعزق وتنظيف السواقي
وسقي وحراسة وحراثة وغير ذلك وهي كالمزارعة في الخلاف والحكم وقد مر **قال** وفي الشروط الا
المدة والقياس ان يذكر المدة لما فيها من معنى الاجارة وفي الاستحسان يجوز وان لم يبينها وتقع على اول ثمرة
تخرج لان وقت الادراك الثمرة معلوم والتفاوت فيه قليل ويدخل فيه المتيقن بخلاف الزرع فانه يختلف
كثيرا ابتداء وانتهاء ربيعا وخريفا وغير ذلك وفي الرطبة ادراك بذرها لان له نهاية معلومة معناه اذا
دفعها بعدما تناهى نباتها ولم يخرج البذر فيقوم عليها ليخرج البذر اما اذا دفعها وقد نبت او دفع البذر
ليبذره فهي فاسدة وان كان وقت جزها معلوما جاز وتقع على الجزة الاولى كالثمرة في الشجر ولو دفع غرس
شجرة او كرم قد علق ولم يبلغ الثمر على ان يقوم عليه والخارج نصفان فهي فاسدة لجهالة المدة فانه يختلف بنوع

وينعقد بلفظ النكاح والتزويج لانهما صريح فيه قال والهبة والصدقة والتمليك والبيع والشراء لان هذه
الالفاظ تفيد الملك وانه سبب لملك المتعة بواسطة ملك الرقبة كما في ملك اليمين والسببية من
طرق المجاز واما لفظ الاجارة فروى ابن رستم عن محمد انه لا ينعقد بها وهو اختيار ابي بكر الرازي
لان الاجارة لا تفيد ملك المتعة ولانها تنبئ عن التاقيت ولا تاقيت في النكاح وروى الحسن
عن ابي حنيفة انه يجوز وهو اختيار الكرخي قال ولان الله تعالى سمى المهر اجرا فينعقد بلفظ الاجارة
كالاجارة وعن محمد لو قال اوصيت لك بابنتي للحال ينعقد وان اوصى بها مطلقا لا ينعقد لانها توجب
الملك معلقا بشرط الموت والاصل فيه ما قال اصحابنا رحمهم الله كل لفظ يصلح لتمليك الاعيان مطلقا
ينعقد به النكاح وروى ابن رستم عن محمد انه قال كل لفظ يكون في الامة تمليكا للرق فهو نكاح في الحرة
قال ولا ينعقد نكاح المسلمين الا بحضور رجلين او رجل وامراتين ولا بد في الشهود من صفة الحرية
والاسلام ولا نشترط العدالة والشهود شرط لقوله عليه السلام لا نكاح الا بشهود وروى ابن عباس
رضي الله عنهما عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال الزانية التي تنكح نفسها بغير بينة واما صفة الشهود
قال اصحابنا كل من ملك القبول بنفسه انعقد العقد بحضوره ومن لا فلا وهذا صحيح لان كل واحد
من الشهادة والقبول شرط لصحة العقد فجاز اعتبار احدهما بالاخر ولا بد فيه من اعتبار الحرية والعقل
والبلوغ في الشاهد لان العبد والصبي والماذون والمجنون ليسوا من اهل الشهادة لما مر في
الشهادات ولا يملكوا القبول بانفسهم ولا بد من اعتبار الاسلام في نكاح المسلمين لعدم ولاية الكافر
على المسلم ويجوز بشهادة رجل وامراتين اعتبارا بالشهادة على المال على ما بيناه في الشهادة وينعقد
بحضور الفاسقين لان النص لا يفصل ولانه يملك القبول بنفسه كالعدل ولانه غير مسلوب الولاية
عن نفسه فلا يسلبها عن غيره لانه من جنسه ولانه تحمل فيجوز لان الفسق يؤثر في الشهادة للتهمة وذلك
عند الاداء اما التحمل فامر مشاهد فلا تهمة فيه وانعقاد النكاح لا يتوقف على شهادة من ثبتت عدالته
كمن ظاهره العدالة ولا يعلم باطنه ولهذا ينعقد بشهادة ابنيهما وابنيه من غيرها وابنيه من غيرها
ولا يظهر بشهادتهم عند دعوى القريب لما ان العقد لا يتوقف الا على الحضور لا على من ثبت شهادته
وينعقد بشهادة العميان لانهم من اهل الشهادة حتى لو حكم به حاكم جاز لانه مجتهد فيه فان مالكا يجيز
شهادته وابا يوسف يجيزها اذا تحملها بصيرا واذا كان من اهل الشهادة صار كالبصير ولانه يملك القبول
بنفسه والمحدود في قذف ان تاب فهو من اهل الشهادة حتى لو حكم بشهادته حاكم جاز وان لم يتب فهو فاسق
وقد مر قال واذا تزوج مسلم ذمية ينعقد بحضرة ذميين ولا يظهر عند جحوده وقال محمد لا يجوز لانه
شهادة الكافر على المسلم والسماع في النكاح شهادة نصارى كما نهم سمعوا كلام المراة وصدها ولهما ان العقد ثبت
بشهادتهما لو جحدت ومن جاز ان يثبت بشهادتهما فلان ينعقد بحضرتهما اولى ولان الانعقاد لا يتوقف على سماع من
يثبت به العقد لما مر ولان سماع الكافر صحيح في حق المسلم حتى لو اسلما بعد ما سمعا ذميين جازت شهادتهما ولان
الشهادة شرطت في الانعقاد لاثبات الملك اظهارا لخطر المحل لا لوجوب المهر لما بينا وقد وجدت
فيثبت الملك بخلاف ما اذا لم يسمعا كلامه لان العقد انما ينعقد بكلامه والشهادة على العقد شرط قال

من الكوفيين ان النكاح عبارة عن الجمع والضم وفي الشرع عبارة عن ضم وجمع مخصوص وهو الوطي لان الزوجين
حالة الوطي يجتمعان وينضم كل واحد الى صاحبه حتى يصيران كانهما الشخص الواحد وقد يستعمل في العقد
مجازا لما انه يؤول الى الضم وانما هو حقيقة في الوطء فمتى اطلق النكاح في الشرع يراد به الوطي كقوله عليه
السلام ولدت من نكاح اي من وطء حلال وقوله عليه السلام يحل للرجل من امراته الحايض كل شيء الا النكاح
وقد ورد في اشعار العرب بمعنى الوطء ايضا قال الاعشى ومنكوحة غير ممهورة واخرى يقال لها فادها
يعني مسبية موطوءة بغير عقد ولا مهر وقال اخر ومن ام قد انكحتها رماحنا واخرى على عم وخال نكحت
يعني وطء المسبية بالرماح الى غيرها من الاشعار الكثيرة وانما يفهم منه العقد بقرينة كقوله تعالى
فانكحوهن باذن اهلهن لان الوطء لا يتوقف على اذن الاهل وكذلك قوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النسا
الاية لان العقد هو الذي يختص بالعدد دون الوطء وكذا قوله عليه السلام لا نكاح الا بشهود لان الشهود
لا تكون على الوطء ولانها حالة العقد متفرقات وانما يطلق عليه النكاح لافضائه الى الضم كقوله
تعالى اني ارانى اعصر خمرا وهو عقد مشروع مستحب مندوب اليه ثبتت شرعيته بالكتاب وهو قوله
تعالى وانكحوا الايامى منكم وقوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النسا وبالسنة قال عليه السلام تناكحوا
تكثروا فاني اباهي بكم الامم يوم القيمة وقال عليه السلام النكاح سنتي فمن رغب عن سنتي فليس مني
والنصوص في ذلك كثيرة والاثار فيه غزيرة وعلى شرعيته اجماع الامة **فصل**
النكاح حالة الاعتدال سنة مؤكدة مرغوبة وحالة التوقان واجب وحالة خوف الجور مكروه اما الاول
فلما تقدم من النصوص فبعضها امر وانه يقتضي الترغيب والتاكيد على فعله وكذلك الحديث الثاني ناطق
بكونه سنة ثم اكده حيث علق بتركه امرا محذورا وانه من خصايص التاكيد كما في سنة الفجر ولانه صلى
الله عليه وسلم واظب عليه مدة عمره وانه غاية التاكيد واما الثاني فلان حالة التوقان يخاف عليه ان يغلب
على الظن وقوعه في محرم الزنا والنكاح يمنعه عن ذلك فكان واجبا لان الامتناع عن الحرام فرض واجب
واما الثالث فلان النكاح انما شرع لما فيه من تحصين النفس ومنعها عن الزنا على سبيل الاحتمال
وتحصيل الثواب المحتمل بالولد الذي يعبد الله ويوحده والذي يخاف الجور والميل يأثم بالجور والميل ويرتكب
المنهيات المحرمات فتنعدم في حقه المصالح لرجحان هذه المفاسد عليها وقضية الحرمة الا ان النصوص لا
تنفصل فقلنا بالكراهة في حقه عملا بالشبهين بالقدر الممكن وركنه الايجاب والقبول لان العقد يوجد
بهما وركن الشيء ما يوجد به كاركان البيت **قال** وينعقد بلفظين ماضيين كقولك زوجتك وقول
الاخر تزوجت او قبلت لان هذه اللفظة تستعمل للانشاء شرعا للحاجة اليه ولا خلاف فيه او بلفظين
احدهما ماض والاخر مستقبل كقوله زوجني فقال زوجتك لان قوله زوجني توكيل والوكيل يتولى
طرفي النكاح على ما نبينه ان شاء الله تعالى وروي المعلى عن ابي يوسف عن ابي حنيفة لو قال جيئتك خاطبا
ابنتك او لتزوجني ابنتك او زوجني ابنتك فقال الاب زوجتك فالنكاح لازم وليس للخاطب ان يقبل
ولا يشبه البيع لان مبناه على المسامحة والمساهلة والبيع على المماكسة والمساومة ولو قال لها انا
اتزوجك يعني تزوجتك عرفا بدلالة الحال كما في كلمة الشهادة ولو قال تزوجني فقال الاخر زوجتك لا ينعقد
النكاح لانه استيجار واستيعاد لا امر وتوكيل ولو اراد به التحقيق دون الاستيجار والسوم ينعقد به **قال**

المنكوحة وحرمت المملوكة حتى يفارق المنكوحة ولو تزوج اختين في عقد واحد فسد نكاحهما لعدم اولوية جواز
نكاح احديهما ولها نصف المهر بينهما لجهالة المستحقة فيشتركان فيه فان تزوجهما على التعاقب فسدت
نكاح الاخيرة ويفارقها وان علم القاضي بذلك فرق بينهما واذا طلق امراته لا يجوز ان يتزوج باختها
ولا رابعة حتى تنقضي عدتها وسواء كان الطلاق بائنا او رجعيا لبقاء نكاح الاولى من وجه ببقاء العدة
والنفقة والسكنى والفراش القائم في حق ثبوت النسب والمنع من الخروج والبروز والتزوج بزوج
اخر فتثبت الحرمة اخذا بالاحتياط في باب الحرمة والمعتدة اذا لحقت بدار الحرب مرتدة يحل للزوج
نكاح اختها واربع سواها لسقوط احكام الاسلام عنها وعدة ام الولد اذا اعتقها تمنع نكاح اختها دون
الاربع لان فراشها قائم فيكون جامعا ماء في رحم اختين وانه حرام بالحديث وحرمة الاربع ورد في
النكاح وقالا لا تمنع لان له ان يتزوجها قبل العتق وكذا بعده لكن اذا عقد عليها لا يطاوها حتى تنقضي
العدة وجوابه ان فراشها قبل العتق ضعيف يقبل النقل الى غيره بالنكاح وبعده لا فافترقا والعقد قائم
مقام الوطء حتى ثبت النسب منه فلا يجوز ولا يجمع بين المراة وعمتها او خالتها للحديث المشهور وهو
قوله عليه السلام لا تنكح المراة على عمتها ولا على خالتها ولا على بنت اخيها ولا بنت اختها فانكم اذا فعلتم ذلك
فقد قطعتم ارحامهن ويجوز ان يجمع بين امراة وابنة زوج كان لها من قبله لانه لا قرابة بينهما والمحرمات
بالتغليظ لا يجوز نكاح الامة على الحرة ولا معها ولا في عدتها ويجوز نكاح الحرة والامة على الامة ومعها وفي عدتها
لقوله عليه السلام لا تنكح الامة على الحرة وتنكح الحرة عليها وقال ابو يوسف ومحمد يجوز نكاح الامة في عدة
الحرة من طلاق بائن لانه ليس بنكاح عليها حتى لو حلف لا يتزوج عليها لا يحنث بهذا ولابي حنيفة ان نكاح الحرة
قائم من وجه على ما بينا واليمين بنيناها على المقصود وهو عدم المزاحمة في النسم وقد وجد ولو تزوج واحد
اربعا من الاماء وخمسا من الحرائر جاز نكاح الاماء خاصة لانه لا يجوز نكاح واحدة من الحرائر لعدم الاولوية
فيبطل نكاحهن فلم توجد المزاحمة ويجوز للحر ان يتزوج اربعا من الاماء لان قوله تعالى ورباع لا ينفصل
ويجوز ان يتزوج امة مع القدرة على الحرة لان النصوص لا تنفصل وهي قوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم
وقوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء وغير ذلك والمحرمات بتعلق حق الغير فلا يجوز ان
يتزوج زوجة الغير ولا معتدته قال عليه السلام ملعون من سقى بماءه زرع غيره ولان ذلك يفضي الى اشتباه
الانساب ولهذا لم يشرع الجمع بين الزوجين بين امراة واحدة في دين من الاديان ولا يتزوج حاملا من غيره
لما ذكرنا الا الزانية فان فعل لا يطاوها حتى تضع وقال ابو يوسف النكاح فاسد لما سبق من الحديث
ولانه حمل محترم حتى لا يجوز استلحاقه ولهما ان الامتناع ليلا يسقي ماءه زرع غيره في ثابت النسب لحق صاحب
الماء ولا حرمة للزاني فدخلت تحت قوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم فان كان الحمل ثابت النسب كالحامل
من السبي وحمل ام الولد من مولاها ونحوه فالنكاح فاسد لما بينا والمحرمات بالملك فلا يجوز ان
يتزوج امته ولا امراة عبدها وملك بعض العبد في هذا كملكه كله وكذا حق الملك كمملوك المكاتب والماذون
لان ملك اليمين اقوى من ملك النكاح فلا فائدة في اثبات الاضعف مع ثبوت الاقوى وان ملك النكاح
يوجب لكل واحد من الزوجين على الاخر حقوقا والرق ينافي ذلك والمحرمات بالكفر فلا يجوز
نكاح المجوسيات والوثنيات ولا وطء ملك يمين قال الله تعالى ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن وقال عليه السلام

في

ويحرم على الرجل نكاح امه وجداته اعلم ان المحرمات بكتاب الله تعالى وبسنة نبيه صلى الله عليه وسلم
تسعة اقسام بالقرابة وبالصهرية وبالرضاع وبالجمع وبالعدم وبتعلق حق الغير به وبالملك وبالكفر
وبالطلقات الثلاث فالمحرمات بالقرابة سبعة انواع الامهات وان علون والبنات وان
سفلن والاخوات من اي جهة كن والخالات والعمات جميعهن وبنات الاخ وبنات الاخت
وان سفلن فهولاء محرمات بنص الكتاب نكاحا وطيا ودواعيه على التابيد قال تعالى حرمت
عليكم امهاتكم واخواتكم وعماتكم وخالاتكم وبنات الاخ وبنات الاخت نص على التحريم مطلقا
فيقتضي حرمة جميع الافعال من المحل المضاف اليه التحريم الا فعلا فيه تعظيم وتكريم فانه خارج عن
الارادة اما لانه مامور به بالنصوص الموجبة لصلة الرحم وبر الوالدين والاحسان بهما او لوجوب
ذلك عقلا او بالاجماع وما عداهن من القرابات محللات لقوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم
والمحرمات بالصهرية اربعة ام امراته وبناتها وتحرم امها بنفس العقد على البنت قال تعالى وامهات
نسائكم مطلقا ولا تحرم البنت حتى تدخل بالام قال تعالى وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم
بهن الاية وتحرم الربيبة وان لم يكن في حجر الزوج وذكر الحجر في الاية خرج مخرج الغالب وهو للشرط
وكذا بنات بنت المراة وبنات ابنها لدخولهن تحت اسم الربيبة وحليلة الابن وابن الابن وابن البنت
وان سفل حرام على الابن دخل الابن بها او لم يدخل لقوله تعالى وحلائل ابنائكم الذين من اصلابكم فلا يدخل
فيه حليلة الابن المتبني وحليلة الاب والجد من قبل الاب والام وان علا حرام على الابن قال تعالى ولا تنكحوا
ما نكح اباؤكم من النساء الا ما قد سلف وفي كل موضع يحرم بالعقد انما يحرم بالعقد الصحيح دون الفاسد لان
مطلق النكاح والزوجية والحليلة انما ينطلق على الصحيح واسم الحليلة يتناول الزوجة والمملوكة غير ان
الزوجة تحرم بمجرد العقد والامة لا تحرم الا بالوطء لان الفراش قائم مقام الوطء وهو موجود في ملك النكاح
دون ملك اليمين ولهذا لا يجوز ان يجمع بين الاختين بعقد النكاح وان لم يطا ويجوز ذلك في ملك اليمين اذا لم
يطاها ولو كان له جارية فقال وطيها حرمت على ابيه وابنه ولو قال ذلك في جارية الغير لا تحرم اخذا
بالظاهر ولو اشترى جارية من تركة ابيه وسعه وطوها ما لم يعلم ان الاب وطيها ولو قصد امراته ليجامعها
وهي نايمة مع بنتها المشتهاة فوقعت يده على البنت وفرجها بشهوة يظن انها زوجته حرمت عليه امراته
والمحرمات بالرضاع كل من يحرم بالقرابة والصهرية لقوله تعالى وامهاتكم اللاتي ارضعنكم
واخواتكم من الرضاعة وقال عليه السلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب والمحرمات بالجمع لا يحل
للرجل اكثر من اربع نسوة لقوله تعالى مثنى وثلاث ورباع نص على الاربع فلا يجوز الزيادة عليهن وروي
ان غيلان الديلمي اسلم وتحته عشر نسوة فامره عليه السلام ان يمسك منهن اربعا ويفارق الباقي وليس في
ذكر الجواري والاماء المنكوحات لان النص لم ينفصل والجمع بين الاختين نكاحا ولا بملك اليمين وطيا لقوله
تعالى وان تجمعوا بين الاختين الا ما قد سلف وقال عليه السلام من كان يومن بالله واليوم الاخر فلا يجمعن ماءه
في رحم امراتين اختين ويجوز ان يجمع بينهما في الملك دون الوطء لان المراد بالنص حرمة الوطء اجماعا فان كان
له امة قد وطيها فتزوج اختها جاز النكاح لصدوره من اهله واضافته الى محله ولا يطاء الامة لان المنكوحة
موطوة حكما ولا يطا المنكوحة حتى يحرم الامة عليه فاذا حرمها وطي المنكوحة وان لم يكن وطي المملوكة وطي

اباحتها ثبت نسخه باجماع الصحابة رضي الله عنهم وصح ان ابن عباس رضي الله عنهما رجع الى قولهم واما
النكاح الموقت فلانه اتى بمعنى المتعة والعبرة للمعاني وسواء طالت المدة او قصرت لان الناقيت هو المبطل
وهو المغلب لجهة المتعة وصورة نكاح المتعة ان يقول الرجل لامراة متعيني نفسك بكذا من الدراهم
مدة كذا فتقول له متعتك نفسي او تقول اتمتع بك ولابد من لفظ التمتع فيه واما الموقت فان يتزوجها
بشهادة شاهدين مدة معلومة وقال زفر النكاح الموقت صحيح ويبطل الناقيت لان النكاح لا يبطل
بالشرط وجوابه ما مر **فصل** وعبارة النسا معتبرة في النكاح حتى لو زوجت
الحرة العاقلة البالغة نفسها جاز وكذا لو زوجت غيرها بالولاية او الوكالة وكذا اذا وكلت غيرها
في تزويجها او زوجها غيرها فاجازت وهذا قول ابي حنيفة وزفر والحسن وظاهر الرواية عن ابي يوسف
وقال محمد لا يجوز الا باجازة الولي فان ما تا قبلها لا يتوارثان ولا يقع طلاقه ولا ظهاره ووطؤه حرام
فان امتنع الولي من الاجازة ذكر الطحاوي عن محمد يجدد القاضي العقد بينهما وذكر هشام عن محمد فان
لم يجزه الولي اجيزه انا وكان يومئذ قاضيا فصار عنه روايتان وروي انه رجع الى قول ابي حنيفة قبل
موته بسبعة ايام وحكى الفقيه ابو جعفر الهندواني ان امراة جاءت الى محمد قبل موته بثلاثة ايام وقالت
ان لي وليا وهو لا يزوجني الا بعد ان ياخذ مني مالا كثيرا فقال لها محمد اذهبي فزوجي نفسك وهذا
يؤيد ما روي من رجوعه وعن ابي يوسف في غير رواية الاصول مثل قول محمد الاول وفي رواية ان زوجت
نفسها من كفو لا يتوقف وان كان من غير كفو يتوقف على اجازة الولي وجه عدم الجواز ما روت عايشة رضي الله
عنها عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال ايما امراة نكحت نفسها بغير اذن وليها فنكاحها باطل باطل باطل
وقال عليه السلام لا نكاح الا بولي ولانها كانت وليا عليها قبل البلوغ في حق العقد والنفاذ لعدم
رايها فلو زال انما يزول بما حدث لها من الراي والعقل بالبلوغ وانما حدث لها راي وعقل ناقص
ومن لم يحدث له راي اصلا كمن بلغ مجنونا لا تزول عنه الولاية اصلا ومن حدث له عقل كامل وراي وافر
كالرجل كالرجل تزول الولاية اصلا فاذا حدث الناقص فكانه حدث من وجه دون وجه فيثبت لها
احدى الولايتين وهو الانعقاد دون النفاذ عملا بالشبهين ووجه الفتح اذا لم يجز الولي ان النكاح الى
الاولياء بالحدث فيتوقف على اجازته ويرتد برده كما اذا عقد ويوقف على اجازتها فاذا ابطل يجدد القاضي
النكاح ووجه رواية هشام انه عقد صدر من المالك ويوقف على اجازة صاحب الحق فلا ينفسخ برده كالراهن
اذا باع الرهن ورده المرتهن فانه لا ينفسخ البيع حتى لو صير المشتري الى حيز انفكاك الرهن نفذ واذا
نفذ العقد اجازه القاضي اذا امتنع الولي لظهور خلاف ما ذكر من المسئلة لان المراة هي المالكة فيبطل
بردها كما اذا باع المرتهن ورد الراهن وجه قول ابي حنيفة قوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره وقوله
تعالى فلا جناح عليكم فيما فعلن في انفسهن بالمعروف وفي رواية اخرى من معروف اضاف النكاح والفعل
اليهن وذلك يدل على صحة عبارتهن ونفاذها لانه اضافه اليهن على سبيل الاستقلال اذ لم يذكر معها
وهي اذا زوجت نفسها من كفو بمهر المثل فقد فعلت في نفسها بالمعروف فلا جناح على الاولياء في ذلك وروى
ابن عباس رضي الله عنهما ان فتاة جاءت الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله ان ابي
زوجني من ابن اخ ليرفع خسيسته وانا له كارهة فقال لها اجيزي ما صنع ابوك فقالت لا رغبة لي فيما

ح

في المجوس سوا بهم سنة اهل الكتاب غير ناكحي نسايهم ولا اكلي ذبايحهم ويجوز تزويج الكتابيات لقوله
تعالى والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب من قبلكم والذمية والحربية سوا لاطلاق النص والامة والحرة
سوا لاطلاق المنتضي ويجوز نكاح الصابيات عند ابي حنيفة خلافا لهما وعلى هذا حل ذبايحهم وهذا
بناء على اشتباه مذهبهم فعنده هم اهل كتاب يعظمون الكواكب ولا يعبدونها فصاروا كالكتابيات
وعندهم يعبدون الكواكب وليسوا اهل كتاب والمراد بالطلقات الثلاث لقوله تعالى فان
طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره وعليه الاجماع **قال** والزنا يوجب حرمة المصاهرة
فمن زنا بامراة او وطيها بشبهة حرمت عليه اصولها وفروعها ويحرم على اصول الواطي وفروعه وكذا اللمس
بشهوة من الجانبين والنظر الى الفرج من الجانبين ايضا والمعتبر النظر الى فرجها الباطن دون الظاهر
روي عن ابي يوسف هو الصحيح وحكى الطحاوي اجماع السلف فان التقبيل واللمس عن شهوة يوجب حرمة
المصاهرة والاصل فيه قوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم من النسا والحمل على الوطء اولى لما بينا ان
النكاح حقيقة هو الوطء او لانه اعم فكان الحمل عليه اولى واعم فايدة فيصير معنى الاية والله اعلم ولا تطاوا ما
وطي اباكم مطلقا فيدخل فيه النكاح والسفاح ولقوله عليه السلام من زنا بامراة حرمت عليه امها وبنتها
وقال عليه السلام من نظر الى فرج امراة بشهوة او لمسها بشهوة حرمت عليه امها وابنتها وحرمت على ابنه
وابيه واذا ثبت هذا الحكم في موطوة الاب ثبت في موطوة الابن ومن وطي ام امراته وساير ما يثبت بحرمة
المصاهرة بالنكاح لان احدكم يفصل بينهما ولان الوطء سبب للجزيه بواسطة الولد ولهذا لم يضف
اليها كلا كما يضاف اليه والاستمتاع بالجزء حرام واللمس والنظر داعي الى الوطء فيقام مقامه احتياطا
للحرمة وكان الشيخ ابو الحسن الكرخي يقول ان المراد من قوله ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم الوطء دون العقد لانه
حقيقة في الوطء ولم يرد به العقد لاستحالة كون اللفظ الواحد حقيقة ومجازا في حالة واحدة والتحريم بالعقد
ثبت بغير هذه الاية وحد الشهوة ان تنتشر آلته بالنظر والمس وان كانت منتشرة فزاد شدة والمجبوب
والعنين يحرك قلبه بالاشتهاء ولو مسها وعليها ثوب ان منع وصول حرارتها الى يده لا تثبت الحرمة وان لم
يمنع يثبت ولو اخذ يدها ليقبلها بشهوة فلم يفعل حرمت على ابنه ولو مس شعر امراة بشهوة حرمت عليه
امها وبنتها لانه من اجزا بدنها قال ابو حنيفة اذا جامع صغيرة لا يجامع مثلها فافضاها لا تحرم عليه امها
وقال ابو يوسف تحرم وان كانت ممن يجامع مثلها حرمت عليه امها بالاجماع ولابي يوسف انه وطي في قبل
فيحرم كوطي الكبيرة ولهما انه ليس بسبب الولد فصار كالمواطاة اما الكبيرة تحتمل العلوق **قال**
ومن جمع بين امراتين احدهما لا يحل نكاحها حاصل نكاح الاخرى معناه اذا تزوجهما في عقد واحد لانه لا مانع
من نكاح الاخرى لاختصاص المبطل بتلك **قال** ويجوز ان يتزوج المسلم المحرم حالة الاحرام لان
النبي صلى الله عليه وسلم تزوج ميمونة وهو محرم والمحظور الوطء ودواعيه لا العقد وهو محمل ما روي انه
عليه السلام نهى ان ينكح المحرم **قال** ونكاح المتعة والنكاح الموقت باطل اما المتعة فلقوله تعالى
فمن ابتغى وراء ذلك فاولئك هم العادون وهذه ليست مملوكة ولا زوجة اما المملوكة فظاهر
واما الزوجة فلعدم احكام الزوجية من الارث والانقطاع بغير طلاق ولا مانع وقد صح عن علي
رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم حرم يوم خيبر متعة النسا ولحوم الحمر الاهلية وما روي

الاستهزاء ولو بكت فيه روايتان لانه يكون عن سرور وعن حزن والمختار ان كان بصوت فليس برضى وان
كان بغير صوت فهو رضا وبكاء على فراق الاهل وكذا لو زوجها بغير اذنها ثم بلغها يعتبر السكوت كما ذكرنا والبلوغ
اليها ان يرسل اليها وليها رسولا يخبرها بذلك عدلا كان او غير عدل فان اخبرها فضولي فلا بد من العدد او
العدالة لانه خبر يشبه الشهادة من وصف فيشترط احد وصفي الشهادة وعندهما لا يشترط ذلك لانه
خبر كساير الاخبار وان قال الولي ان زوجك من فلان او فلان فسكتت فايهما زوجها جاز ولو سمى جماعة ان
كانوا اكفاء فهو رضى والا لا يكون رضا ولو استامرها فقالت غير راجب الي منه لا يكون اذنا ولو قالت
ذلك بعد العقد يكون اذنا لانه كلام يحتمل الاذن وعدمه فلا يثبت الاذن قبل العقد بالشك ولم
يبطل العقد بالشك ولو استاذنها غير الولي فلا بد من القول لان السكوت انما جعل رضى عند الحاجة
وهو استيمار الولي وعجزها عن المباشرة فلا يقاس عليه عدم الحاجة وهو من لا يملك العقد ولا
التفات الى كلامه **قال** واذن الثيب بالقول قال عليه السلام الثيب تستامر اي يطلب امرها
والامر بالقول وقال في حق البكر تستاذن اي يطلب الاذن منها والرضا يكون بالسكوت وقال
عليه السلام والثيب يعرب عنها لسانها ولان السكوت انما جعل اذنا لمكان الحيا المانع من النطق
المختص بالابكار او يكون فيهن اكثر فلا يقاس عليها الثيب **قال** وينبغي ان يذكر لها الزوج بما تعرفه
لعدم تحقق الرضا بالمجهول وقال بعضهم يشترط تسمية قدر الصداق ايضا لاختلاف الرغبات باختلافه
قال فان زالت بكارتها بوثبة او جراحة او تعنيس او حيض فهي بكر لانها في حكم الابكار
حتى تدخل تحت الوصية لهن بالاجماع ونصيبها اول نصيب وكذلك ان زالت بزنا عند ابي حنيفة وقالا
تزوج كالثيب لان نصيبها عائد اليها اذ هو من التثويب وهو العود مرة بعد اخرى وله انه
لو اشترط نطقها فان لم تنطق تفوتها مصلحة النكاح وان نطقت والناس يعرفونها بكرا فتتضرر باشتهار
الزنا عنها فيكون حياؤها اكثر فتتضرر على كل حال فوجب ان لا يجد فعا للضرر عنها حتى لو كانت
مشتهرة بذلك بان اقيم عليها الحد او اعتادته وتكرر منها او قضي عليها بالعدة تستنطق بالاجماع لزوال
الحيا وعدم التضرر بالنطق ولو مات زوج البكر وقد طلقها قبل الدخول تزوج كالابكار لبقاء البكارة
والحيا ولو قال الزوج بلغك النكاح فسكتت فقالت بل رددت فالقول قولها لانها منكرة تملك بضعها
والبينة بينته لانه يدعيه ولا يمين عليها عند ابي حنيفة خلافا لهما وقد مرت في الدعوى ولو ادعت
رد النكاح حين ادركت وادعى الزوج السكوت فالقول له لانه منكر زوال ملكه عنها وان زوجت
نفسها وزوجها الولي برضاها فايهما قالت هو الاول صح لصحة اقرارها على نفسها دون اقرار الاب وان
قالت لا ادري لم يثبت واحد منهما لعدم امكان الجمع وعدم اولوية احدهما ولو تزوجها على انها بكر فوجدها
ثيبا يجب جميع المهر لان البكارة لا تصير مستحقة بالنكاح ولو زوجها وليها فبلغها فردت ثم قال لها ان
جماعة يخطبونك فقالت انا راضية بما تفعل فزوجها الاول لا يجوز لان قولها انا راضية بما تفعل ينصرف
الى غيره دلالة ومثله لو قال لرجل كرهت صحبة فلانة فطلقها فزوجني امراة فزوجه تلك المراة لا يجوز وكذلك
لو باع عبده ثم امر انسانا ان يشتري له عبدا فاشترى ذلك العبد لا يجوز **قال** ويجوز للولي انكاح
الصغير والصغيرة والمجنونة لقوله عليه السلام لا يزوج النسا الا الاوليا ولا يزوجن الا من الاكفا وقال عليه السلام

ولو مات زوج البكر وقد طلقها قبل الدخول

النكاح

صنع ابي قال فاذهبي فانكحي من شئت فقالت لا رغبة لي عما صنع ابي يرسول الله ولكن اردت ان اعلم ان النساء
ان ليس للاباء من امورنا شيء والاستدلال من وجوه احدها قوله عليه السلام فانكحي من شئت الثاني
قولها ذلك ولم ينكر عليها فعلم انه ثابت اذ لو لم يكن ثابتا لما سكت عنه الثالث قوله اجيزي ما صنع ابوك
يدل على ان عقده غير نافذ عليها وفيه دلائل لاصحابنا على ان العقد يتوقف ايضا وفي البخاري ان خنسا بنت خذام
انكحها ابوها وهي كارهة فرده النبي صلى الله عليه وسلم وروي ان امراة زوجت بنتها برضاها فجاء الاولياء
فخاصموها الى علي رضي الله عنه فاجاز النكاح بغير ولي وهذا دليل الانعقاد بعبارة النساء وانه اجاز
النكاح بغير ولي لانهم غايبين ولانها تصرفت في خالص حقها ولا ضرر فيه لغيرها فينفذ كتصرفها في مالها
والولاية في النكاح اسرع ثبوتا منها في المال ولهذا يثبت لغير الاب والجد ولا يثبت لهم في المال ولان النكاح
خالص حقها حتى يجبر الولي عليه عند طلبها وبدله لها وهي اهل لاستيفاء حقوقها الا ان الكفاءة حق
الاولياء فلا ينفذ على اسقاط حقهم واما ما ذكر من الاحاديث فمعارضة بما روينا فاما ان يرجع الى
القياس وهو لنا على المال والرجل او يوفق بين الحديثين فيحمل ما روينا على الحرة العاقلة البالغة وما
رويتموه على الامة توفيقا كيف وقد ورد في بعض الروايات ايما امة نكحت نفسها فيحمل المطلق على المقيد
او يرجح والترجيح معنا لان ما ذكرناه سلم عن الطعن وما رواه مطعون فيه وقد حكي عن ابي العباس
المروزي قال سمعت يحيى بن معين يقول ثلثة احاديث عن النبي صلى الله عليه وسلم كل مسكر حرام ومن
مس ذكره فليتوضأ ولا نكاح الا بولي وشاهدي عدل ووافقه على ذلك احمد بن حنبل واسحق بن راهويه
على انا نقول المراة وليه نفسها فلا تكون نكاحها بلا ولي فلم قلتم انها ليست وليا ولو بينتم ذلك استغنيتم
عن الحديث وكذلك الحديث الاخر فانه من رواية سليمن بن يسار عن الزهري وهو ضعيف ضعفه البخاري
واسقط روايته وروي ان مالكا وابن جريج سالا الزهري عن هذا الحديث فلم يعرفه والراوي اذا انكر الخبر
دل على بطلانه كالاصول مع الفروع ولان من مذهب عايشة رضي الله عنها جواز النكاح بعبارة النساء
فانها زوجت بنت اخيها عبد الرحمن حين غاب بالشام وذلك دليل على عدم صحة الحديث وروايتها
له او على نسخه او على رجحان ما قلنا وقوله الحادث لها راي ناقص قلنا المعتبر في باب الولاية مطلق
العقل والبلوغ دون الزيادة والنقصان فان الناس يتفاوتون في الراي والعقل تفاوتا فاحشا
ولا اعتبار به في باب الولاية فان كامل العقل والراي ولايته على نفسه وماله كولاية ناقصهما وكم من
النساء من يكون اوفر عقلا واشد رايا من كثير من الرجال ولان في اعتبار ذلك حرجا عظيما وهو حرج التمييز
بين الناس فعلم ان المعتبر اصل البلوغ والعقل وقد وجدا في المراة فيترتب عليهما ما يترتب عليهما في الرجال قياسا
على المال **قال** ولا اجبار على البكر البالغة في النكاح لقوله عليه السلام البكر تستامر في نفسها
فان صمتت فهو اذنها وان ابت فلا جواز عليها وقال عليه السلام شاوروا النساء في ابضاعهن قالت عايشة
يا رسول الله ان البكر لتستحيي قال اذنها صماتها والسنة للولي ان يستامر البكر قبل النكاح ويذكر
لها الزوج فيقول ان فلانا يخطبك ويذكر لك فاذا سكتت فقد رضيت فاذا زوجها من غير استيمار
فقد اخطا السنة فقد صح انه عليه السلام لما اراد ان يزوج فاطمة من علي رضي الله عنهما دنا الى خدرها
فقال ان عليا يذكرك ثم خرج فزوجها فلو ضحكت فهو اذن لانه دليل الرضا الا اذا كان على وجه

شفقة غيرها من الاباعد من ابناء الاعمام وكذلك شفقة الجد لام والاخوال ولان الام احد الابوين
فتثبت الولاية لها كالاخر وهو مروي عن علي وابن مسعود رضي الله عنهما والاصل ان كل قرابة يتعلق
بها الارث يتعلق بها ثبوت الولاية لانها داعية الى الشفقة والنظر كالعصبات الا انهم تاخروا
عن العصبات لضعف الراي وبعد القرابة كما في الارث واما الحديث فانه يقتضي النكاح الى العصبات
عند وجودهم اما عند عدمهم فالحديث ساكت عنه فنقول ينتقل الى من هو في معنى العصبات في الشفقة
فلا يكون علينا بل لنا وتمامه يعرف في الفرايض في فصل ذوي الارحام واما مولى الموالاة فانه وارث موخر
عن ذوي الارحام فكذا في الولاية ولانه عصبت على ما يعرف في الفرايض واما القاضي فلقوله عليه السلام
السلطان ولي من لا ولي له قال ولا ولاية لعبد ولا صغير ولا مجنون ولا كافر على مسلمة اما العبد
فلانه لا ولاية له على نفسه فكيف يلي على غيره وكذلك الصبي والمجنون لانهما لا نظر لهما ولا خبرة وهذه
ولاية نظرية واما الكافر فان الولاية تقتضي نفوذ قول الولي على المولى عليه ولا نفاذ لقول الكافر
على المسلم كما في الشهادة قال تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المومنين سبيلا ويثبت له الولاية على ولده
نظرا للكافر قال تعالى والذين كفروا بعضهم اولياء بعض ولهذا يقبل شهادة بعضهم على بعض قال
وابن المجنونة يقدم على ابيها في ولاية النكاح وقال محمد يقدم الاب لانه اشفق ولهما ان التقديم هنا
بالعصوبة والابن مقدم في العصوبة كما في الارث قال واذا غاب الولي الاقرب غيبة لا ينتظر
الكفو الخاطب حضوره زوجها الابعد والمراد الغيبة المنقطعة واختلفوا فيها فعن ابي يوسف
مسيرة شهر وعن محمد من الكوفة الى الري خمسة وعشرين مرحلة وعنه من بغداد الى الري عشرون مرحلة
وحصل ابن شجاع ذلك وقال اذا كان في موضع لا تصل اليه القوافل والرسل في السنة الا مرة واحدة
فهي غيبة منقطعة قال القدوري وهذا صحيح لان الخاطب لا ينتظر سنة ولا يعلم هل يجيب الولي ام لا
وقد ينتظر بعض السنة فلذلك قدروه بهذا وقال زفر اذا كان في مكان لا يدري اين هو فهي غيبة
منقطعة وهذا حسن لانه اذا كان لا يدري اين هو لا يمكن استطلاع رايه فتفوت المصلحة وقيل
ثلاثة ايام والمختار ما ذكره في الكتاب لانه تفوت المصلحة باستطلاع رايه وانتظاره وقال زفر لا
يزوجها الابعد لان ولاية الاقرب قايمة حتى لو زوجها حيث هو جاز ولنا انه لو لم ينتقل الى الابعد
يتضرر الصغيرة لانه يفوت الكفو الحاضر وقد لا يتفق الكفو مرة اخرى فوجب ان ينتقل دفعا لهذا
الضرر ولان الغايب عاجز عن تدبير مصالح النكاح ففوت مقصود الولاية لانها نظرية ولا نظر في
ذلك واما اذا زوجها ففيه روايتان قيل لا يجوز ولانقطاع ولايته وقيل يجوز لظهور الانتفاع برايه
ولانا انما اسقطنا ولايته دفعا للضرر عن الصغيرة فاذا زوجها ارتفع الضرر فعادت ولايته بعد ارتفاعها
ولا ينتقل الى السلطان لانه ولي من لا ولي له بالحديث وهذه لها ولي اذا الكلام فيه قال
ولو زوجها وليان فالاول اولى لقوله عليه السلام اذا انكح الوليان فالاول اولى لانه لما سبق فقد صح
فلا يجوز نكاح الثاني وهذا لان سبب الولاية القرابة وهي لا تتجزى والحكم الثابت به ايضا لا يتجزى
فصار كل واحد منهما كالمنفرد فايهما عقد جاز كالامان وان كانا معا بطلا لتعذر الجمع وعدم اولوية احدهما
قال ويجوز للاب والجد ان يزوج ابنه باكثر من مهر المثل وابنته باقل من غبن فاحش ولا يجوز ذلك

لغيرهما

النكاح الى العصبات والبالغات خرجن بما سبق من الاحاديث فبقي الصغار والنبي صلى الله عليه وسلم
تزوج عايشة رضي الله عنها وهي بنت سبع سنين وبنى بها وهي بنت تسع وعلي رضي الله عنه زوج ابنته
ام كلثوم من عمر رضي الله عنه وهي صغيرة ولان النكاح يتضمن المصالح وذلك يكون بين المتكافيين والكفو
لا يتفق في كل وقت فست الحاجة الى اثبات الولاية على الصغار تحصيلا للمصلحة واعداد الكفو الى
وقت الحاجة والقرابة موجبة للنظر والشفقة فينتظم الجميع الا ان شفقة الاب والجد اكثر فيكون عقدهما
لازما لا خيار فيه وشفقة غيرهما لما قصرت عنها قلنا بالانعقاد وثبوت الخيار عند البلوغ فان راه غير
مصلحة فسخه ثم ان كان المزوج ابا او جدا فلا خيار لها بعد البلوغ لوفور شفقتهما وشدة حرصهما على
تنعيم فكانهم باشروه بانفسهم ولان النبي صلى الله عليه وسلم ما خير عايشة رضي الله عنها حين بلغت وان
زوجها غيرهما فلها الخيار ان شاءا قاما على النكاح وان شاءا فسخا وقال ابو يوسف لا خيار لها كالاب والجد
وجوابه ما ذكرنا من قصور شفقتهم عن شفقة الاب والجد وذلك مظنة وقوع الخلل في المقصود من النكاح
فيثبت الخيار لدفع الخلل لو كان ثم سكوت البكر عند بلوغها رضى اذا علمت بالنكاح ولا يمتد الى اخر
المجلس كما في الابتدا ولو بلغت بعد الدخول فلا بد من القول والتصريح بالرضى او بالرد لا يثبت كما في
الابتدا وكذلك الغلام ولا بد في الفسخ من القضا لان العقد قد تم وثبتت احكامه فلا يرتفع الا برفع من له
ولاية وهو القاضي او بتراضيهما ولانه يدفع ضررا خفي وهو وقوع الخلل في العقد فيكون الزاما فاحتاج
الى القضا ويشمل الذكر والانثى لشمول المعنى لهما ويشترط علمها بالنكاح دون الحكم لان العقد ينفرد به
الولي فيعذران في الجهل اما الحكم فالدار دار الاسلام فلا عذر في الجهل بخلاف خيار العتق حيث يحتاج الى
القضا لانه لدفع ضرر ظاهر وهو زيادة الملك وتقتصر على الانثى لان زيادة الملك في حقها دونه
وتمتد الى اخر المجلس لانه جواب التمليك قال عليه السلام ملكت بضعك فاختاري وتعذر في الجهل بحكم الخيار
لانها مشغولة بخدمة المولى فلا تتفرغ للعلم واذا اختارت الفسخ في خيار البلوغ ففرق القاضي فهو
فرقة بغير طلاق لانه فسخ ثبت ضرورة دفع اللزوم فلا يكون طلاقا ولهذا يثبت لها ولا مهر لها ان كان قبل
الدخول لان المراد من الفسخ رفع موجبات العقد وان كان بعد الدخول فلها المسمى لانه استوفى المعقود عليه
وكذا لو اختار الغلام قبل الدخول لا مهر عليه وليس لنا فرقة جات من قبل الزوج ولا مهر عليه الا هذه
والوجه فيه انه لو وجب لما كان في الخيار فايدة لانه قادر على الفرقة بالطلاق فلا يثبت الخيار علمنا انه ثبت
لفايدة وهي سقوط المهر ولو مات احدهما قبل البلوغ او بعده قبل التفريق ورثه الاخر لصحة العقد
وثبوت الملك به وقد انتهى بالموت ولا خيار لاحد الزوجين في عيب الا في الجب والعنة والخصي على ما
ياتي في موضعه ان شاء الله تعالى **قال** والولي العصبة لقوله عليه السلام النكاح الى العصبات
وهم على ترتيبهم في الارث والحجب ثم مولى العتاقة لانه اخر العصبات على ما يعرف في الفرايض ان شاء الله
تعالى **قال** وللام واقاربها التزويج ثم مولى الموالاة ثم القاضي اما الام واقاربها فمذهب ابي حنيفة
وروي عنه وهو قولهما ليس لهم ذلك لما روينا لان الولاية تثبت دفعا للعار وعدم الكفوء وذلك الى
العصبات لانهم الذين يعيرون بذلك ولابي حنيفة ان الاصل في هذه الولاية انما هو القرابة الراجعة
الى الشفقة والنظر في حق المولى عليه وذلك يتحقق في كل من هو مختص بالقرابة وشفقة الام اكثر من

طلب جارية خلوصه الكنيز
عتقي ضربين الشتري
كنه بنه تطلعوا اليه قبل
الدخول او لسنه مهر لازم
كلمن

والاصل فيه قوله عليه السلام الا لا يزوج النسا الا الاولیا ولا يزوجن الا من الاكفا ولان المصالح انما
تتم بين المتكافئين غالبا فيشترط ليتم المقصود منه **قال** ويعتبر في النسب فقريش بعضهم اكفا لبعض
وقال عليه السلام والموالي بعضهم اكفا لبعض ولا يعتبر التفاضل في قريش وان كان افضلهم بنو هاشم
لما روينا ولان النبي صلى الله عليه وسلم زوج ابنة عمه وكان عبشميا اموياً وعلي رضي الله عنه زوج
ابنته عمه عمر وكان عدويا قال محمد الا ان يكون شيا مشهورا كبنت الخلافة تعظيما لها **قال**
وفي الدين والتقوى حتى ان بنت الرجل الصالح لو تزوجت فاسقا كان للاولیا الرد لانه من افحش الاشيا
وانه يعير بذلك وقال عليه السلام عليك بذات الدين تربت يداك اشارة الى انه ابلغ في المقصود وقال محمد
لا يعتبر الا ان يكون وقحا كمن يصفع ويسخر منه او يخرج سكرانا ويلعب به الصبيان لانه من امور الاخرة
فلا يبتنى على احكام الدنيا ولان الامير النسيب كفو للدنية اذا كان لا يبالي بما يقولون فيه ولا يلحقها
به شين بخلاف الفاحش لانه يلحقها به شين وعن ابي يوسف اذا كان الفاسق ذا مروة فهو كفو
وهو ان يكون مستترا لانه لا يظهر فلا يلحقه به شين ولا يلحقها الشين **قال** وفي الصنايع لان الناس
يعيرون بالدني منها وعن ابي حنيفة انه غير معتبر فانه يمكنه الانتقال عنها فليست وصفا لازما وعن ابي
يوسف لا يعتبر الا ان يفحش كالحايك والحجام والكناس والدباغ فانه لا يكون كفوا لبنت البزاز والعطار
والصيرفي والجوهري **قال** وفي الحرية فلا يكون العبد كفوا للحرة لانها تعير به فانه نقص وشين
قال وفي المال وهو ملك النفقة والمهر المعجل في ظاهر الرواية حتى لو وجد احدهما دون الاخر
لا يكون كفوا لان بالنفقة تقوم مصالح النكاح ويدوم الازدواج فلا بد منه والمهر بدل البضع فلا
بد من ايفائه والمراد به ما يعجل تعارف الناس تعجيله حتى يسمونه نقدا والباقي بعده تعارفوه موجلا
وعن ابي يوسف اذا كان يملك المهر دون النفقة ليس بكفو وان كان يملك النفقة دون المهر
فهو كفو لان المهر يجري فيه المساهلة ويعد الرجل قادرا عليه بقدرة ابيه اما النفقة لا بد منها في كل وقت
ويوم وفي النوادر عن ابي حنيفة ومحمد امراة فايقة في اليسار زوجت نفسها ممن يقدر على المهر والنفقة
ردعنها وقال ابو يوسف اذا كان قادرا على ايفا ما يعجل ويكتسب ما ينفق عليها يوما بيوم كان كفوا
لها ولا اعتبار بما زاد على ذلك لان المال غادر ورواح **قال** ومن له اب في الاسلام او الحرية لا يكافي
من له ابوان لان النسب بالاب وتمامه بالجد والابوان والاكثر سوا لما بينا وعن ابي يوسف الواحد
والاكثر فيه سوا وقد سبق في الدعوى ومن اسلم بنفسه لا يكون كفوا لمن له اب واحد في الاسلام لان التفاخر
بالاسلام والكفاءة في العقل قيل لا تعتبر وقيل تعتبر فلا يكون المجنون كفوا للعاقلة **قال** واذا تزوجت
بغير كفو فللاولیا ان يفرق بينهما دفعا للعار عنه والتفريق الى القاضي كما تقدم في خيار البلوغ وما لم يفرق
فاحكام النكاح ثابتة ولا يكون الفسخ طلاقا لان الطلاق تصرف في النكاح وهذا فسخ لاصل النكاح ولان
الفسخ انما يكون طلاقا اذا فعله القاضي نيابة عن الزوج وهذا ليس كذلك ولهذا لا يجب لها شي من المهر
ان كان قبل الدخول لما بينا وان دخل بها فلها المسمى وعليها العدة ولها نفقة العدة للدخول في عقد صحيح
قال فان قبض الولي المهر او جهز به او طالب بالنفقة فقد رضي به لان ذلك تقدير للنكاح وانه
رضي كما اذا زوجها فمكنت الزوج من نفسها وان سكتت لا يكون رضى وان طالت المدة ما لم لان السكوت

تلد

والكفاءة معتبرة الى تمام الولد
وان ولدت اولادا لا غير
قيل وقال بعضهم لا غير
ان ولدت ولدا
فيستدل بعقد
نفذ نكاح

لغير عاوقال لا يجوز ذلك للاب والجد ايضا الا ان يكون نقصانا يتغابن في مثله ولا ينعقد العقد عندهما
لان هذه الولاية نظرية ولا نظر في ذلك ولهذا لا يجوز ذلك في المال ولابي حنيفة ان النكاح عقد عمر وهو
يشتمل على مقاصد واغراض ومصالح باطنة فالظاهر ان الاب مع وفور شفقته وكمال رايه ما اقدم على
هذا النقص الا لمصلحة ترجو وتزيد عليه وهي انفع من القدر الغايب من المال والكفاءة بخلاف المال لان
المقصود المالية لا غير وبخلاف غير الاب والجد لانهم انقص شفقة وبخلاف ما اذا زوج امته الصغيرة
لعدم الجابر في حقه لان مقاصد النكاح لم تحصل للصغير وبخلاف ما اذا تزوجت المراة وقصرت في مهرها
حيث للاولياء الاعتراض عليها عنده حتى يتم لها مهر مثلها او يفارقها لانها سريعة الانخداع ضعيفة الراي
فتفعل ذلك متابعة للهوى لا لتحصيل المقاصد لان النساء قلما تنظر في عواقب الامور ومصالحها
وقال ابو يوسف ومحمد لا اعتراض عليها لان المهر حقها ولهذا كان لها ان تهبه فلان تنقصه اولى ولابي حنيفة
ان المهر الى عشرة دراهم حق الشرع فلا يجوز التنقيص منه شرعا حتى لو سمى اقل من عشرة فلها عشرة والى
مهر مثلها حق الاولياء لانهم يعيرون بذلك فلهم مخاصمتها الى تمامه والاستيفاء حقها فان شاءت قبضته
وان شاءت وهبته **قال** والواحد يتولى طرفي النكاح وليا كان او وكيلا او وليا ووكيلا او
اصيلا ووكيلا او وليا واصيلا اما الولي من الجانبين فمن زوج ابن ابنه بنت ابن له اخر او بنت
اخيه ابن اخ له اخر او امته عبده ويجوز ذلك والوكيل ظاهر واما الولي والوكيل بان وكله
رجل ان يزوجه بنته الصغيرة او وكلته امراة ان يزوجها من ابنه الصغير واما الوكيل والاصيل
بان وكلته امراة ان يزوجها من نفسه واما الولي والاصيل ان يزوج ابنة عمه الاصيله الصغيرة
من نفسه وصورته ان يقول اشهدوا اني زوجت فلانة مني او تزوجت فلانة ولا يحتاج الى القبول
لانه تضمن الشطرين وقال زفر لا يجوز ذلك لانه لا يمكن ان يكون الواحد مالكا متملكا كالبيع ولنا انه معبر
وسفير والمانع من ذلك في البيع رجوع الحقوق الى العاقد فيجري فيه التمانع لانه لا يمكن ان يكون الواحد
مطالبا ومطالبا في حق واحد وهنا الحقوق لا ترجع اليه فلا تمانع **قال** وينعقد نكاح الفضولي
موقوفا كالبيع اذا كان من جانب واحد اما من جانبين او فضوليا من جانب اصيلا من جانب فلا
اما الفضولي من جانب بان يزوج امراة بغير امرها رجلا وقبل الزوج او رجلا بغير امره فقبلت فانه ينعقد
ويتوقف على اجازة الغايب واما من الجانبين فهو ان يقول اشهدوا اني زوجت فلانة من فلان وهما
غايبان بغير امرهما فهذا لا ينعقد وقال ابو يوسف ينعقد موقوفا على اجازتهما والفضولي من جانب اصيلا
من جانب بان يقول اشهدوا اني قد زوجت فلانة وهي غايبة ولم يقبل منها احد فهذا ايضا على الخلاف
ولو جرى بين فضوليين جاز باتفاقنا وذكرنا في البيوع الدليل على انعقاد تصرفات الفضولي لابي يوسف
في الخلافيه انه لو كان وكيلا انعقد ونفذ واذا كان فضوليا ينعقد ويقف ولهما ان هذا شرط العقد فلا يتوقف
على ما وراء المجلس كما اذا كان اصيلا بخلاف الوكيل لانه معبر فينتقل كلامه اليهما وكلام الفضوليين عقد
تام فلا يقاس عليه ولو زوج الاب ابنه الكبير فجن قبل الاجازة فاجاز الاب جاز ونفذ لثبوت الولاية عليه
وقت الاجازة **فصل** والكفاءة تعتبر في النكاح وتعتبر في الرجال دون النساء للزومه
في حقهن ولان الشريفة تعير وتغيظها كونها مستفرشة للخسيس ولا كذلك الرجل لانه هو المستفرش

كعدم التسمية ولنا ان العشرة لا تتبعض في حكم العقد فتسمية بعضه كتسمية كله كالطلقة وكما اذا تزوج
نصفها ولان الشرع اوجبه اظهارا لخطر النكاح ولا يظهر باصل المال لتناوله الحقير منه وما اوجبه الشرع
تولى بيان مقداره كالزكاة ولانها حطت عنه ما يملكه وهو تمام العشرة كما اذا اسقط احد الشريكين
الدين المشترك يصح في نصيبه خاصة **قال** ومن سمى مهرا لزمه بالدخول والموت اما الدخول فلانه
بحقوقه تسلم المبدل وبالموت يتقرر النكاح بانتهائه فيجب البدل وان طلقها قبل الدخول لزمه نصفه
لقوله تعالى فنصف ما فرضتم **قال** وان لم يسم لها مهرا او شرط ان لا مهر لها فلها مهر المثل بالدخول
والموت والمتعة بالطلاق قبل الدخول لان النكاح صح فيجب العوض لانه عقد معاوضة والمهر وجب حقا
للشرع على ما بينا والواجب الاصلي مهر المثل لانه اعدل فيصار اليه عند عدم التسمية بخلاف حالة التسمية
لانه رضوا به فان كان اقل من مهر المثل فقد رضيت بالنقصان وان كان اكثر فقد رضي بالزيادة
قال عليه السلام المهر ما تراضى عليه الاهلون وقد صح ان النبي صلى الله عليه وسلم قضى في بروع بنت واشق
الاشجعية بمهر المثل وقد تزوجت بغير مهر ومات عنها قبل الدخول واما وجوب المتعة بالطلاق قبل
الدخول فلقوله تعالى ومتعوهن على الموسع قدره وعلى المقتر قدره **قال** ولا تجب الا هذه لانها قائمة
مقام نصف المهر وهي خلف عنه فلا تجتمع مع الاصل في حق غيرها ولهذا لو كانت قيمتها اكثر من نصف مهر مثلها
وجب نصف مهر المثل ولا تنقص من خمسة دراهم وتستحب لكل مطلقة سواها **قال** والمتعة
درع وخمار وملحفة هكذا ذكره ابن عباس رضي الله عنهما وعائشة رضي الله عنها تعتبر ذلك بحاله لقوله تعالى على
الموسع قدره ولا يزاد على قدر نصف مهر المثل لان النكاح الذي سمي فيه اقوى فاذا لم يجب في الاقوى اكثر من
نصف المهر لا يجب في الاضعف بطريق الاولى **قال** وان زادها في المهر لزمته لما مر في البيوع في الزيادة
في الثمن ويسقط بالطلاق قبل الدخول وعند ابي يوسف يتنصف بالطلاق قبل الدخول لان عنده المفروض
بعد العقد كالمفروض فيه وعندهما التنصف يختص بالمفروض فيه واصله انه اذا تزوجها ولم يسم مهرا ثم اصطلحا
على تسمية فهي لها ان دخل بها او مات عنها وان طلقها قبل الدخول فالمتعة وقال ابو يوسف يتنصف ما
اصطلحا عليه لقوله تعالى فنصف ما فرضتم ولهما ان هذا تغيير لما وجب بالعقد من مهر المثل ومهر المثل
لا يتنصف فكذا ما يقوم مقامه والفرض المعروف وهو المفروض في العقد وهو المراد بالنص **قال**
وان حطت من مهرها صح الحط لانه خالص حقها بقاء واستيفاء فتملك حطه كساير الحقوق **قال** والخلوة
الصحيحة في النكاح الصحيح كالدخول لما روى محمد بن عبد الرحمن بن ثوبان رضي الله عنه قال قال رسول الله صلى الله
عليه وسلم من كشف خمار امراة ونظر اليها فقد وجب الصداق دخل بها او لم يدخل وروى زرارة بن اوفى
قال قضى الخلفاء الراشدون انه اذا ارخى واغلق الباب فلها الصداق كاملا وعليها العدة وقال عمر رضي الله عنه
فيه ما ذنبهن اذا جاء العجز من قبلكم ولانه عقد على المنافع فيستقر بالتخلية كالاجارة ولانها سلمت المبدل
اليه فيجب لها البدل كالبيع وكذلك العنين والخصي لما ذكرنا وكذلك المجبوب وقالا لا يجب عليه نصف المهر لوجود
المانع قطعا وهذا العجز من المريض وله ان المستحق له في هذا العقد انما هو المستحق وقد سلمت اليه ذلك
والخلوة الصحيحة ان لا يكون ثم مانع من الوطي طبعا وشرعا فالمرض المانع من الوطي من جهته او جهتها مانع طبعا وكذلك
الرتق والقرن وكذا اذا كان يخاف زيادة المرض فانه لا يعري عن نوع فتور والحيض مانع شرعا اذ الطباع السليمة

تنفر منه

عن الحق المتاكد لا يبطله لاحتمال تاخره الى وقت يختار فيه الخصومة وان رضي احد الاوليا فليس لغيره ممن هو في
درجته او اسفل منه الاعتراض وان كان اقرب منه فله ذلك وقال ابو يوسف للباقين حق الاعتراض لانه حقه
ثبت لكل منهم فاذا رضي احدهم فقد اسقط حقه وبقي حق الباقين ولنا ان هذا فيما يتجزي وهذا لا يتجزي وهو دفع
العار فجعل كل واحد منهما كالمنفرد كما مر وهذا لانه صح الاسقاط في حقه فيسقط في حق غيره ضرورة عدم
التجزي كالعفو عن القصاص وصار كالامان بخلاف ما اذا رضيت لان حقها غير حقهم لان حقها صيانة
نفسها عن ذل الافتراش وحقهم في دفع العار فسقوط احدهما لا يقتضي سقوط الاخر وروي الحسن عن
ابي حنيفة اذا تزوجت من غير كفو لم يجز قال شمس الايمة السرخسي وهو احوط فليس كل ولي يحسن الموافقة
الى القاضي ولا كل قاض يعدل فكان الاحوط سد هذا الباب ولو انتسب الى غير نسبه فزوجه ان كان النسب
المكتوم افضل لا خيار لها ولا للاوليا كما اذا اشترى على انه معيب فاذا هو سليم وان كان دونه فلها ولهم الخيار
وان رضيت فلهم الخيار لما تقدم وان كان دونه الا انه كفو للنسب المكتوم فلا خيار للاوليا لانهم كفوا لهم
فلا عار عليهم ولها الخيار لانه شرط لها زيادة منفعة وقد فاتت فيثبت لها الخيار كما اذا اشترى عبدا على
انه خباز او كاتب فوجده لا يحسنه وهذا لان الاستفراش ذل في جانبها وهي انما رضيت باستفراش
من هو افضل منها وان كانت هي التي غرته فلا خيار له لانه لا يفوت شيء من المصالح والكفاءة ليست بشرط
من جانبها وهو قادر على الطلاق وصار كالجب والعنة والرتق وعن ابي بكر الرازي وابي الحسن الكرخي
انه لا تعتبر الكفاءة وهو مذهب مالك لقوله تعالى انا خلقناكم من ذكر وانثى الى ان قال ان اكرمكم عند الله اتقاكم
وقال عليه السلام لابي هريرة لو كانت لي بنت لزوجتك وروي ان بلالا خطب امراة من الانصار فابوا ان يزوجوه
فقال له صلى الله عليه وسلم قل لهم ان رسول الله صلى الله عليه وسلم امركم ان تزوجوني وجوابه ما تقدم
ولان المراد بالاية حكم الاخرة لا الدنيا لان التقوى لا يعلم حقيقتها الا الله تعالى وثوابها في الاخرة وكذا قوله
عليه السلام المراد به الفضل عند الله تعالى وجواب الحديث يحمل عليه توفيقا بين الادلة **قال**
وان نقصت من مهر مثلها فللاوليا ان يفرقوا ما لم يتمه ولا اشكال في ذلك على قولهما لانه يجوز نكاح المراة بغير اذن
وليها اما على قول محمد فلا اشكال ايضا على رواية رجوعه الى قول ابي حنيفة وعلى قوله الاول فيه اشكال لانه
لا يصح نكاحها عنده الا باذن الولي قالوا صورته اذا اكره الولي والمراة على النكاح بدون مهر المثل ثم زال الاكراه
فاجازت النكاح فللاوليا الاعتراض عند ابي حنيفة خلافا لهما على ما تقدم **فصل**
اقله عشرة دراهم او قيمته عشرة دراهم ولا يجوز ان يكون الا مالا والاصل فيه قوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم
ان تبتغوا باموالكم على الحل بشرط الابتغاء بالمال فلا يحل دونه وسقوطه بالطلاق قبل الدخول عند عدم
التسمية لا يدل على عدمه لانه يشبه الفسخ وسقوط العوض عند وجود الفسخ لا يدل على عدم الوجوب ولان
سقوطه يدل على ثبوته اذ لا يسقط الا ما ثبت ولزم والتنصيف بالطلاق قبل الدخول ثبت نصا على خلاف
القياس والمذكور في الاية مطلق المال فكان مجملا والنبي صلى الله عليه وسلم فسره بالعشرة فقال فيما رواه عنه
جابر وعبد الله بن عمر رضي الله عنهم لا مهر اقل من عشرة دراهم ولان المهر ثبت حقا لله تعالى حتى لا يكون النكاح بدونه
ولو نفاه او سكت عنه ولهذا كان لها المطالبة بالفرض والتقدير ولانه يبتنى على وجود الاصل وما ثبت حقا لله
تعالى يدخله التقدير كالزكاة فان سمى اقل من عشرة فلها عشرة وقال زفر لها مهر المثل لانه سمى ما لا يصلح مهرا فصار

توقير الزوج واجب عليها وفي استخدامه اهانته **قال** واذا تزوج العبد باذن مولاه على خدمته
سنة جاز ولها الخدمة لانها مال على ما بينا ولا مناقضة فانه يخدم المولى معنى حيث كان بامره
ولو تزوجها على خدمة حر اخر الصحيح انه يصح اذ لا مناقضة ويرجع بقيمة خدمته على الزوج ولو تزوجها
على ان يرعى غنمها او يزرع ارضها فيه روايتان والفرق على احديهما انه مناقضة لانه من باب القيام
بمصالح الزوجية ولو جمع بين ما هو مال وما ليس بمال فان وفى المال بالعشرة فهو لها لا غير وان لم يف
فلها تمام مهر مثلها كما لو تزوجها على عشرة دراهم ورطل خمر فلها العشرة ولا يكمل لها مهر المثل ولو تزوجها
على عبد ما اشتراه منها جاز فان كانت قيمة العبد عشرة فهو لها والا تكمل عشرة **قال** وان تزوجها
على الف على ان لا يتزوج عليها فان وفى لها فلها المسمى لانه يصلح مهرا وقد تراضيا به والا فمهر مثلها لانها
ما رضيت بالالف الا مع ما ذكرها من المتعة فيكمل لها مهر المثل لانها لم ترض بها فكانه ما سمى ولو تزوجها
على الف وكرامتها فلها مهر المثل لا تنقص من الف لانه رضي بها وان طلقها قبل الدخول لها نصف المهر الالف
لانه اكثر من المتعة وان قال على الف ان اقام بها والفين ان اخرجها فان اقام فلها الالف لما بينا وان
اخرجها فمهر مثلها لا يزاد على الفين ولا ينقص من الف وقالا الشرطان جائزان وعند زفر فاسدان
ولها مهر المثل في الوجهين وعلى هذا لو تزوجها على الف ان لم يتزوج عليها والفين ان تزوج لزفر ان كل
واحد منهما على خطر الوجود فكان المهر مجهولا ولهما ان كل واحد منهما فيه غرض صحيح وقد سمى فيه بدلا معلوما
فصار كالخياطة الرومية والفارسية ولابي حنيفة ان الشرط الاول صح وموجبه المسمى لما بينا والشرط
الثاني ينفي موجب الاول والتسمية متى صحت لا يجوز نفي موجبها فيبطل الشرط الثاني ولو تزوجها على الف
ان كانت قبيحة والفين ان كانت جميلة صح الشرطان والفرق انه لا مخاطرة هنا لان المراة على صفة واحدة
الا ان الزوج يجهلها وفي المسئلة الاولى المخاطرة موجودة في التسمية الثانية لانه لا يدري الزوج
هل هي بالشرط الاول ام لا وان تزوجها على هذا العبد او هذا فلها اشبههما بمهر المثل وان كان مهر
المثل بينهما فلها مهر المثل وقالا لها الاوكس بكل حال وان طلقها قبل الدخول فلها نصف الاوكس
بالاجماع لهما ان الاوكس مسمى بيقين لانه اقل ولا يصار الى مهر المثل مع المسمى ولابي حنيفة ان الاصل مهر المثل
وانما يترك عند صحة المسمى وانه مجهول لدخول كلمة او فيكون فاسدا الا ان مهر المثل اذا كان اكثر من
الارفع فقد رضيت بالحط وان كان اقل فقد رضي بالزيادة ومتى جعل المسمى نجب المتعة بالطلاق قبل
الدخول الا ان نصف الاوكس يزيد عليها عادة فيجب لا غير انه به **قال** فان تزوجها على حيوان
فان سمى نوعه كالفرس جاز وان لم يصفه فلها الوسط فان شاء اعطاها ذلك وان شاء قيمته والثوب مثل
الحيوان الا انه ان ذكر وصفه لزمه تسليمه وكذلك كل ما يثبت في الذمة والاصل في ذلك ان التسمية لا
تصح مع جهالة الجنس والنوع والصفة لانها تودي الى المنازعة وتصح مع الجهالة اليسيرة كجهالة الوصف
لان النكاح يحتمل ضربا من الجهالة لان بناءه على المساهلة والمسامحة الا ترى انه يجوز بمهر المثل مع جهالته
لما انها لا توجب المنازعة كذلك جهالة الوصف كقوله ثوب او دابة او دار فلا تصح التسمية لتفاوتها
تفاوتا فاحشا في الصور والمعاني فيجب مهر المثل وكذا التسمية مع الخطر كقوله على ما في بطن جاريته جارية او
غنمه او ما يحمله نخله هذه السنة ومنها ما هو معلوم النوع مجهول الصفة مثل قوله عبدا او فرس او بقرة

او شاة

تقرر شهود الاحرام بالعمرة او الحج فرضا او نفلا وصوم رمضان وصلاة الفرض مانع شرعا اما الاحرام فلما يلزمه
من الدم وفي الصوم لما يلزمه من الكفارة والقضا بخلاف التطوع فانه يجوز افطاره بعذر يتعلق بحق الادمي
كالضيافة ولا كذلك رمضان والمنذور والقضا فيه روايتان وقيل في صوم التطوع روايتان وكذلك
السنن الاربع يعني الفجر والاربع قبل الظهر لشدة تاكيدها بالوعيد على تركها والمكان الذي تصح الخلوة فيه
ان يامنا فيه اطلاع غيرهما عليهما حتى لو خلا بها في مسجد او حمام او طريق او على سطح لا حجاب له فليست صحيحة
وكذلك ان كان معها اعمى او صبي يعقل او مجنون او كلب عقور او منكوحة له اخرى او اجنبية وفي الامة
روايتان وعليها العدة في جميع ذلك احتياطا لانها حق الشرع **قال** وفي النكاح الفاسد لا يجب الا
مهر المثل ولا يجب الا بالدخول حقيقة لان الحرمة قايمة وانها مانعة شرعا فلا يجب الا باستيفا مانع البضع
حقيقة وانما يجب مهر المثل لانه لما فسد المسمى صرنا الى مهر المثل اذ هو الموجب الاصلي لما مر ولا يتجاوز
به المسمى لان المستوفى ليس بمال وانما يتقوم بالتسمية فان نقصت عن مهر المثل لا يجب الزيادة عليها
لعدم التسمية وان زادت لا يجب الزيادة لفساد التسمية بخلاف البيع الفاسد حيث يجب القيمة بالغة
ما بلغت لانه مال متقوم فيتقدر بدله بقيمته ويثبت فيه النسب لانه مما يحتاط لاثباته واول مدته وقت
الدخول بخلاف النكاح الصحيح حيث يعتبر من وقت العقد لان الصحيح داع الى الوطء فاقيم العقد مقامه
والفاسد ليس بداع لما بينا من الحرمة فلا يتم العقد مقامه وعليها العدة احتياطا وتحرزا عن اشتباه
النسب واولها يوم التفريق لانها وجبت لشبهة النكاح والشبهة انما ترتفع بالتفريق **قال**
فان تزوجها على خمر او خنزير او على هذا الدن من الخل فاذا هو خمر او على هذا العبد فاذا هو حر او على خدمته
سنة او تعليم القران جاز النكاح ولها مهر المثل اما الخمر والخنزير فلانه شرط فاسد فيلغو والنكاح لا يبطل
بالشروط الفاسدة بخلاف البيع واذا بطلت التسمية صار كالعدم فيجب مهر المثل لما تقدم واما الدن فكذلك
عند ابي حنيفة لان الاشارة ابلغ في التعريف من التسمية فصار كانه تزوجها على الخمر وقالا لها مهر المثل مثل وزنه
خلا وكذلك العبد عند ابي حنيفة لما مر وقال ابو يوسف يجب فيه مثل قيمته او مثله كما اذا تزوجها على
عبد الغير وقال محمد يجب مهر المثل لان الاصل ان المسمى اذا كان من جنس المشار اليه يتعلق العقد بالمشار
اليه لان المسمى موجود في المشار اليه ذاتا الا ترى انه لو اشترى فصا على انه ياقوت احمر فاذا هو اخضر
انعقد العقد لاتحاد الجنس وان كان المسمى من خلاف جنس المشار اليه يتعلق العقد بالمسمى لانه ليس موجودا
فيه لا ذاتا ولا صفة الا ترى ان من اشترى فصا على انه ياقوت فاذا هو زجاج لا ينعقد العقد لاختلاف الجنس
وفيما نحن فيه العبد والحر جنس واحد فيتعلق العقد بالمشار اليه كانه تزوجها على حر فيلزمه مهر المثل اما الخل
والخمر جنسان للتفاوت الفاحش بينهما فيتعلق العقد بالمسمى وهو الخل فيلزمه واما اذا تزوجها على خدمته
سنة او تعليم القران فمذهبهما وقال محمد لها قيمة خدمته لانها مال الا انه عجز عن التسليم لتناقضه فصار كما اذا تزوجها
على عبد الغير فانه يجب القيمة ولهما ان الخدمة ليست بمال لانها لا تستحق بحال فصار كتسمية الخمر وهذا لان تقوم
المنافع بالعقد فاذا لم يجب تسليمه فيه لم يظهر تقومها فيصار الى مهر المثل لما بينا او نقول المشروع الابتغا بالمال
والتعليم ليس بمال وكذا المنافع لما بينا او نقول تعليم القران واجب فلا يجوز ان يكون مهرا كتعليم الشهادتين
بخلاف خدمة العبد لانها مال فانها تتضمن تسليم رقبته ولان استحقاق الزوج خدمة الزوجة قلب الموضوع لان

وعليها العدة في جميع ذلك

حقها وعند ابي يوسف لها ذلك كما في المسلة الاولى وكذلك ان دخل بها عند ابي حنيفة لها ان تمنع وقالا
ليس لها ذلك لانها سلمت اليه فليس لها ان تمنع بعده كالبايع اذا سلم المبيع ليس له حبسه بعد ذلك
وله ان المهر مقابل بجميع الوطات لئلا يخلو الوطي عن عوض اظهارا لخطر البضع الا انه تاكد بالوطاة الاولى
لجهالة ما وراءها والمجهول لا يزاحم المعلوم فاذا وجد بعده وطي اخر صار معلوما فتحققت المزاحمة فصار
المهر مقابلا بالكل ونظيره العبد اذا جنى جنايه يدفع بها فان لم يدفع حتى جنى جناية اخرى واخرى
دفع بالكل **قال** فاذا ارتفاها مهرها مثلها حيث شاء لقوله تعالى اسكنوهن من حيث سكنتم وقيل
لا يسافر بها وعليه الفتوى لفساد اهل الزمان والغريب يؤذي وقيل يسافر الى قرية المصر القريبة
لانها ليست بغربة واذا ضمن الولي المهر صح ضمانه كغيره من الديون وللمراة ان تطالب ايهما شاءت كساير
الكفالات وكلها في الرجوع كغيرها من الكفالات ولو ضمن المهر عن ابنه الصغير صح لما قلنا ولا يرجع عليه
اذا ادى لانه صلة عرفا فان مات الاب قبل الاداء فاخذ من تركته رجع بقية الورثة عن الابن من حصته
لانهم ادوا دينا عليه من مال مشترك وقال زفر لا يرجعون كما اذا كفل عن ابنه الكبير بغير امره او عن
اجنبي قلنا الكفالة هنا بامر المكفول عنه حكما لولاية الاب فكانت كفالته دليل الامر من جهته ليرجع
بخلاف الكبير والاجنبي لانه لا ولاية له عليهما وبخلاف ما اذا ادى حال حياته لانه متبرع فان العادة جارية
بتبرع الاباء بمهر الابناء **فصل** ولا يجوز نكاح العبد والامة والمدبر وام الولد الا
باذن المولى واصله قوله صلى الله عليه وسلم ايما امراة تزوجت بغير اذن مولاها فهي عاهر وقوله
صلى الله عليه وسلم ايما عبد تزوج بغير اذن مولاه فهو عاهر ولان النكاح عيب في العبد والمدبر لتعلق النسمة
بكسبهما والمهر برقبتهما فلا يملك غير المولى ذلك دفعا للضرر عنه ولان منافع البضع للمولى فلا يملكها غيره
بغير امره وبملك اجباره على النكاح صيانة لعرضه لملكه وتحصينا له عن الزنا الذي هو سبب هلاكهم او
نقصانهم وهذا المعنى يشمل العبد والامة وليس للمولى ان يزوج المكاتب والمكاتبة لحر بغير رضاهما لخروجهما
عن يده على ما نبينه ان شاء الله تعالى في المكاتب ولا يجوز نكاحهما الا باذن المولى للرق الثابت فيهما بالحديث
وملك المكاتب تزويج العبد لانه خسران لا اكتساب ولو زوج امته من عبده بغير مهر جاز ولا مهر لها وقيل
يجب حقا للشرع ثم يسقط **قال** واذا زوج العبد باذن مولاه فالمهر دين في رقبته يباع فيه لانه دين
وجب في رقبته بفعله وقد ظهر في حق المولى حيث وقع باذنه فيتعلق برقبته دفعا للضرر عن المراة كما
في ديون الماذون والمدبر يسعى لانه لا يجوز بيعه فيؤدى من كسبه وكذلك ولد ام الولد من غير سيدها
قال واذا عتقت الامة او المكاتبة ولها زوج حر او عبد فلها الخيار لقوله عليه السلام بريرة
حين اعتقت ملكت بضعك فاختاري جعل العلة المثبتة للخيار معنى فيها وهو ملك البضع فيثبت عليه
ويستوي فيه الحر والعبد لعموم العلة على انه روي ان زوجها كان حرا وهي راجحة على رواية انه كان عبدا
لان الاصل الحرية ولانه ازداد الملك عليها في الفصلين فيثبت لها الخيار فيهما دفعا للضرر عنها **قال**
ومن زوج امته فليس له ان يطاها بيت الزوج لكونها تخدم المولى وينال له متى طفرت بها وطيها لان حق المولى
في الخدمة باق والتبوية ابطال له فلا يلزمه ذلك ولو شرط في العقد ان لا يستخدمها بطل الشرط فان بواها
بيتا فله ان يستخدمها وتبطل التبوية لان الموجب للخدمة الملك وهو باق فلا تبطله التبوية **قال** وان

او شاة او ثوب هروي فانه يصح التسمية ويجب الوسط منه لانه اذا كان معلوم النوع كان له جيد ورديء
ووسط والوسط عدل لانه ذو حظ من الطرفين وعند جهالة النوع لا وساط لاختلاف معاني الانواع
فان معنى الفرس غير معنى الجمل ومعنى الشاة غير معنى الجاموس وكذلك اختلاف انواع الثياب كالاطلس
والقطن وغيرهما وانما يتميز لان الاوسط انما يعرف بالقيمة فكانت اصلا في حق الايفاء والعين اصل من
حيث التسمية فيتخير ويجبر المراة على القبول وقال زفر اذا كان المهر ثوبا موصوفا لا يجبر على اخذ القيمة وهو
رواية عن ابي حنيفة لانها استحقت الثوب بالتسمية فلا يجبر على اخذ غيره كما في السلم وجوابه انه اذا لم يكن معينا
فهو قيمته سوان الجهالة فيجبر على القبول كما في الحيوان واختار بعضهم قول زفر وقالا هو الاصح لان الثوب وجب
في الذمة وجوبا مستفرا كالسلم ولا كذلك الحيوان لانه لا يجب في الذمة وجوبا مستفرا في السلم فكذا هنا
ثم عند ابي حنيفة قيمة العبد الوسط اربعون دينارا وان سمى ابيض فخمسون وهو قيمة الغرة والمهر بمعنى الغرة
وعندهما على قدر الرخص والغلاء وقيل هذا اختلاف زمان لا برهان ومنها ما هو معلوم الجنس والصفة وهو غير معين
كما اذا تزوجها على مكيل او موزون موصوف في الذمة يصح التسمية ويلزمه تسليم عينه لان ذلك يثبت في الذمة
ثبوتا صحيحا فيلزمه تسليمه كالنقود ولو تزوجها على كر حنطة مطلقا ولم يصفه يخير الزوج بين الوسط وبين
قيمته وروى الحسن عن ابي حنيفة انه يلزمه تسليم الكر ولو تزوج امراتين على الف قسمت الالف على قدر مهر مثلهما
رجوعا الى الاصل لانه لما اضاف اليهما فقد اضاف الى كل واحدة ما تستحق واستحقاقها في الاصل مهر المثل
كمن دفع على دين دين الفا بينهما على قدر حقهما فانه ينقسم بينهما على قدر دينهما كذلك هذا فان طلقها قبل الدخول
نصف الالف بينهما على قدر حقهما فان لم يصح نكاح احديهما صح نكاح الاخرى لان المبطل اختص بها فلا
يتعداها والالف كلها للتي صح نكاحها وقالا يقسم على مهر مثليهما كالمسئلة الاولى لانه اضافه اليهما كما في ما اصاب
التي صح نكاحها فهو لها وسقط الباقي ولابي حنيفة ان اضافة النكاح الى من لا يصح نكاحها لغو فصار كما اذا
ضم الى اسطوانة او دابة والبدل انما ينقسم على المعاوضة والمساواة والدخول في العقد معاوضة في الجملة
ولا مساواة ولا دخول في العقد فصارت عدما واضافة الشيء الى اثنين واختصاصه باحدهما جائز قال الله
تعالى يا معشر الجن والانس الم ياتكم رسل منكم والرسل مختصة بالانس دون الجن فان دخل بالتي لم يصح نكاحها
فلها مهر المثل عند ابي حنيفة وهو الصحيح لانه وطء حرام سقط فيه الحد لشبهة العقد فيجب مهر المثل وعندهما
الاقل من مهر المثل ومما سمى **قال** ومهرها تعتبر بنساء عشيرة ابيها كاخواتها وعماتها دون امها
وخالاتها الا ان يكونا من قبيلة ابيها هكذا روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في تزويج حين تزوجت بغير
مهر فقال لها مهر مثل نسائها ونساؤها اقارب الاب ولان قيمة الشيء تعرف بقيمة جنسه وجنسه قوم ابيه
فان لم يوجد منهم تكمل حالها من الاجانب تحصيلا للمقصود بقدر الوسع **قال** وتعتبر بامراة مثلها في السن
والحسن والبكارة والبلد والعصر والمال فان المهر يختلف باختلاف هذه الاوصاف لان الرغبات تختلف بها
فان لم يوجد ذلك كله فالذي يوجد منه لانه يتعذر اجتماع هذه الاوصاف في امراتين فيعتبر بالموجود منها لانها
مثلها وعن بعض المشايخ ان الجمال لا يعتبر اذا كانت ذات حسب وشرف وانما يعتبر في الاوساط لان الرغبة
جنيد في الجمال **قال** وللمراة ان تمنع نفسها ان يسافر بها حتى يعطيها مهرها لان حقه قد تعين في المبدل
فوجب ان يتعين حقها في البدل تسوية بينهما وان كان المهر كله موجلا ليس لها ذلك لانها رضيت بتاخير

القيمة كما اذا كان عبدا فهلك قبل القبض ولابي حنيفة ان الملك تم بنفس العقد في المعين حتى لها التصرف فيه
وبالقبض ينتقل الى ضمانها من ضمانه والاسلام غير مانع من ذلك كاسترداد الخمر المغصوب وخمر المكاتب الذمي
اذا عجز والماذون اذا حجر عليه وفي غير المعين انما يملكه بالقبض والاسلام مانع منه واذا امتنع القبض فالخمر من
ذوات الامثال والخنزير من ذوات القيم فيكون القيمة مقامه فلا يجب تعيين مهر المثل ويجب القيمة في الخمر لانها لا تقوم
مقامها **قال** واذا اسلم المجوسي فرق بينه وبين من تزوج من محارمه اما عندهما فظاهر واما عند ابي حنيفة
فلان المحرمية اذا طرت على النكاح الصحيح تبطله ولانها تنافي بقاء النكاح ولا كذلك العدة على ما بينا ويفرق
بينهما باسلام احدهما بالاجماع ولا يفرق بمرافعة احدهما عند ابي حنيفة خلافا لهما لقوله تعالى فان جاؤك فاحكم
بينهم ولان مرافعة احدهما لا تبطل حق صاحبه لانه لا يعتقده بخلاف ما اذا اتفقا حيث يفرق بينهم لما تلونا ولانهما
رضيا بحكمنا فيلزمهما **قال** ولا يجوز نكاح المرتد والمرتدة باجماع الصحابة ولانه لا فائدة فيه لان المقصود
من شرع النكاح مصالحه ولا يوجد لان المرتد يقتل والمرتدة تحبس او تقتل لا ملة لهما لانهما خرجا عن الاسلام
ولا يقران على ما انتقلا عليه اليه ويجوز نكاح النصراني والمجوسية واليهودية واليهودي النصرانية والمجوسية
والمجوسي اليهودية والنصرانية لان الكفر كله ملة واحدة كذا روي عن عمر رضي الله عنه ولا كفاءة بين اهل الكفر
قال والولد يتبع خير الابوين دينا نظرا له حتى لو كان احدهما مسلما كان مسلما ولو اسلم احدهما
ولهما ولد صغير صار مسلما والكتابي خير من المجوسي حتى يجوز اكل ذبيحة الكتابي ومناكحته دون المجوسي **قال**
واذا اسلمت امرأة الكافر عرض عليه الاسلام تحصيلا لمصالح النكاح بالاسلام لانها قد فاتت باسلامها فان
اسلم فهي امرأته كما اذا اسلما معا والا فرق بينهما لان الاسلام لا يصلح ان يكون سببا للفرقة لما انه طاعة
وعبادة فيجعل ابانة سببا لفوات مصالح النكاح عقوبة له ويكون الفرقة طلاقا وقال ابو يوسف لا يكون
طلاقا لانه سبب يشترك فيه الزوجان فلا يكون طلاقا كما اذا املكها او ملكته ولهما ان الزوج ترك الامساك
بالمعروف مع القدرة عليه فينوب عنه القاضي في التسريح بالاحسان فيكون قوله كقول الزوج فيكون
طلاقا كما في الجب والعنة **قال** وان اسلم زوج المجوسية فان اسلمت والا فرق بينهما بغير طلاق والفرق
ان المرأة ليست من اهل الطلاق فلا ينتقل قول القاضي اليها ثم ان كان قبل الدخول فلا مهر لها لان الفرقة
جاءت من قبلها فان كان قد دخل بها فلها المهر لانه تاكد بالدخول وان كان الاسلام في دار الحرب يتوقف
البينونة في المسلمين على ثلث حيض قبل اسلام الاخر لانه لا بد من الفرقة بينهما ولا قدرة على العرض في دار
الحرب فجعلنا ثلث حيض وهو شرط الفرقة مقام السبب وهو العرض كما في البيع وغيره ثم اذا بانت بثلث
حيض ذكر في السير الكبير انه طلاق عندهما وروي انها فرقة بغير طلاق كابي يوسف ولو اسلم الاخر قبل مضي
ثلث حيض لم تبن منه وان اسلم زوج الكتابية فلا عرض ولا فرقة لانه يجوز له نكاحها ابتداء فلان يبقى اولى
ولو اسلم احد الزوجين وهما صبيان عاقلان عرض الاسلام على الاخر لان الصبي مخاطب بالاسلام حقا للعباد
حتى انه يؤاخذ بحقوق العباد فان ابى فرق بينهما استحسانا انفا لحق صاحبه ودفع الضرر عنه **قال**
واذا خرج احد الزوجين الينا مسلما وقعت البينونة بينهما وكذا ان سبي احدهما ولو سبيا معا لم يقع
فسبب البينونة هو التباين دون السبي لان مصالح النكاح لا تحصل مع التباين حقيقة وحكما لان مصالحه
انما تحصل بالاجتماع والتباين مانع منه اما السبي فانه يقتضي ملك الرقبة وذلك لا ينافي النكاح ابتداء

فكذا

تزوج عبد بغير اذن مولاه فقال له المولى طلقها فليس باجازة لانه يحتمل الرد وهو الظاهر هنا حيث تزوج بغير
امره وافتات عليه ورد هذا العقد يسمى طلاقا فيحمل عليه وكذا لو قال فارقها وبل لو لي ولو قال طلقها تطليقة
رجعية فهو اجازة لان الطلاق الرجعي انما يكون في النكاح الصحيح النافذ ولو اذن لعبده في النكاح منتظم
الصحيح والفاسد وقالا هو على الصحيح خاصة لان المراد من النكاح الاعفاف وذلك بالدوام عليه وانه
في الصحيح دون الفاسد ولان الاسم عند الاطلاق ينصرف الى الصحيح كما في اليمين ولابي حنيفة ان اللفظ يجري على
اطلاقه كما مر في البيع وان كان البيع الفاسد يفيد بعض التصرفات كالعتق والملك وغيره قلنا والنكاح
الفاسد ايضا يفيد بعض التصرفات كالنسب والعدة والمهر ومسئلة اليمين ممنوعة ولئن سلمت فالايمان
مبناها على العرف وثمرة الاختلاف انه لو تزوج نكاحا فاسدا انتهى الامر عنده فليس له ان يتزوج
اخرى وعندهما له ان يتزوج اخرى غيرها نكاحا صحيحا لان الاول لم يدخل تحت الامر فبقي الامر وليس
له ان يتزوج الا امراة واحدة لان الامر لا يقتضي التكرار الا ان يقول له تزوج ما شئت فيجوز له ان
يتزوج اثنتين **قال** والاذن في العزل لمولى الامة وقالا ايضا لان الوطء حقها والعزل يمنعه
لها فيشترط رضاها ولابي حنيفة ان العزل يخل بحق المولى وهو حصول الولد الذي هو في ملكه فيشترط
رضاه بخلاف الحرة لان الولد والوطء حقها **قال** واذا تزوج عبد او امة بغير اذن المولى ثم اعتق بعد
النكاح لانهما من اهل العبارة والتوقف لحق المولى وقد زال ولا خيار للامة لانها انما تملك بعد العتق فصار
كانها تزوجت بعد العتق ولو تزوجت ودخل بها الزوج ثم اعتقها المولى جاز النكاح لما بينا والمهر
للمولى لانه استوفى منفعة مملوكة المولى والقياس ان يجب مهرا خر الا انا استحسنا وقلنا يجب مهر واحد
لان الجواز استند الى اصل العقد ولو اعتقها ثم دخل بها فالمهر لها لانه استوفى منفعة مملوكة لها

فصل تزوج ذمي ذمية على ان لا مهر لها او على ميتة وذلك عندهم جائز جاز
ولا مهر لها وقالا لها مهر مثلها ان مات عنها او دخل بها وان طلقها قبل الدخول فلها المتعة لانهم التزموا
احكامنا في المعاملات فصار كالربوا وله قوله عليه السلام اتركوهم وما يدينون وما التزموا احكامنا
فيما يعتقدون خلافه وعقد الذمة منع الزامهم بالسيف والحجة بخلاف الربوا لانه مستثنى من عقدهم
قال عليه السلام الا من اربى فليس بيننا وبينه عهد وكذلك الزنا فانه محرم في جميع الاديان وان تزوجها
بغير شهود او في عدة كافر جاز ان دانوه ولو اسلما او ترافعا اليه وقالا اذا تزوجها في العدة فهو فاسد فان
اسلما او احدهما او ترافعا الينا فرق بينهما لان نكاح المعتدة حرام بالاجماع وحرمة النكاح بغير شهود مختلف
فيه وهم التزموا احكامنا ولم يلتزموها بجميع الاختلافات وله انهم غير مخاطبون بفروع الشريعة
فلا تثبت الحرمة حقا للشرع ولا للمطلق لانه لا يعتقدها بخلاف العدة من المسلم لانه يعتقدها حالة المرافعة
او الاسلام حالة البقاء والعدة لا تنافيها كالموطوءة بشبهة وكذا الشهادة ليس شرطا حالة البقاء

قال ولو تزوج على خمر او خنزير ثم اسلما او احدهما فلها ذلك ان كانا ذميين والا قيمة الخمر ومهر
المثل في الخنزير وقال ابو يوسف لها مهر المثل في الحالين وقال محمد القيمة فيهما لهما ان الملك يتاكد بالقبض
فاشبه العقد والاسلام مانع منه فصار كما اذا كانا مسلمين اذا امتنع القبض قال ابو يوسف لو كانا
مسلمين عند العقد يجب مهر المثل فكذا عند القبض وقال محمد صحت التسمية وعجز عن التسليم بالاسلام فيجب

الحسن عن ابي حنيفة لا يبين الا بتفريق القاضي وهو المشهور من مذهبه لهما ان الشرع خيرها عند تمام الحول
دفعا للضرر عنها فلا يحتاج الى تفريق القاضي كما اذا خيرها الزوج وله ان النكاح عقد لازم وملك الزوج
فيه معصوم فلا يزول الا بازالته دفعا للضرر عنه لكن لما وجب عليه الامساك بالمعروف او التسريح
بالاحسان وقد عجز عن الاول بالعنة ولا يمكن القاضي النيابة فيجب عليه التسريح باحسان فاذا امتنع
منه ناب القاضي منابه لانه نصب لدفع الظلم فلا يبين بدون تفريق القاضي فاذا فرق يصير كانه
طلقها بنفسه فتكون تطليقة بائنة ليحصل مقصوده وهو دفع الظلم عنها بملكها نفسها ويشترط طلبها
لان الفرقة حقها والمراد السنة القمرية لانها المراد عند الاطلاق وروى ابن سماعة عن محمد انها سنة
شمسية وتعتبر بالايام وتزيد على القمرية احد عشر يوما وتحسب منها ايام الحيض وشهر رمضان لان السنة لا
تخلو عن ذلك وتحسب مرضه ومرضها ان كان نصف شهر وان كان اكثر عوض عنه وعن ابي يوسف
ان حجت او هربت او غابت لم تحتسب تلك المدة من السنة وان حج هو او هرب او غاب احتسب
عليه من السنة والتاجيل انما يكون بعد دعوى المراة عند القاضي فان اختارت زوجها لم يكن لها بعد
ذلك خيار لانها رضيت ببطلان حقها ولو خيرها القاضي فقامت من مجلسها قبل ان تختار فلا خيار لها
كالمخيرة من زوجها فان طلب العنين ان يوجله القاضي سنة اخرى لم يوجله الا برضاها فان رضيت
جاز ولها ان ترجع وتختار قبل مضي السنة فاذا فرق القاضي بينهما ثم تزوجها فلا خيار لها لانها رضيت
بالعنة ولو اختلفا في الوصول اليها فان كانت ثيبا فالقول قوله مع يمينه لانه منكر حق التفريق والاصل
الاصل السلامة والعيب عارض فان حلف بطل حقها وان نكل اجل سنة كساير الحقوق وان كانت بكرا
نظرها النسا فان قلن هي بكر اجله سنة وان قلن هي ثيب حلف على الوجه الذي بينا والمجبوب هو الذي
قطع ذكره اصلا فانه يفرق بينهما للحال لانه لا فائدة في التاجيل والخصي كالعنين لان له آلة تنتصب
ويجامع بها غير انه لا يحبل وهو الذي سلت انثياه فاذا اجله سنة وادعى الوصول اليها وانكرت
فالقول كما اذا اختلفا قبل التاجيل واذا كان زوج الامة عنينا فالخيار للمولى كالعربي عند ابي حنيفة
واذا كانت المراة رتقا فلا ولاية لها في الطلب اذ لا حق لها في الوطي ولو وطئها الزوج مرة واحدة
ثم عن او جب فلا طلب لها ولا خيار

فصل

على الرجل ان يعدل بين نسايه
في البيتوتة لقوله عليه السلام من كان له امراتان فمال الى احديهما جا يوم القيمة واحد شقيه مايل
والبكر والثيب والجديدة والعتيقة والمسلمة والكتابية سوا لاطلاق ما روينا ولان ذلك من حقوق
النكاح ولا تفاوت بينهن فيها ولا يجب عليه التساوي بينهن في الوطي والمحبة اما الوطي فلانه يبتني على
النشاط واما المحبة فلانها فعل القلب وقد روي انه صلى الله عليه وسلم كان يعدل بين نسايه ويقول
اللهم هذا قسمي فيما املك فلا تواخذني فيما لا املك يعني زيادة المحبة لبعضهن ثم ان شا جعل الدور بينهن
يوما او يومين او اكثر وله الخيار في ذلك لان المستحق عليه التسوية وقد وجدت قال والحر يضاجع
الامة لما عرف ان الرق منتصف كما في العدة وغيرها ومن وهبت نصيبها لصاحبتها جاز لما روي ان رسول
الله صلى الله عليه وسلم قال لسودة بنت زمعة اعندي فسالت رسول الله صلى الله عليه وسلم ان يراجعها
ويجعل يومها لعايشة رضي الله عنها وان تحشر مع نسايه يوم القيمة ففعل ولانه حقها وقد اسقطته برضاها

كذا بتقاء اما المستامن فقصده الرجوع فلم يوجد تباين الدارين حكما **قال** واذا خرجت المراة الينا
مهاجرة لا عدة عليها وقالا عليها العدة لانها من احكام الاسلام والفرقة حصلت في دار الاسلام وله قوله
تعالى ولا تمسكوا بعصم الكوافر نزلت في هذه القصة نقلا عن بعض المفسرين ولانها وجبت اظهارا
لخطر النكاح ولا خطر لنكاح الحربي قلنا لا عدة على المسبية **قال** واذا ارتد احد الزوجين وقعت
الفرقة بغير طلاق وقال محمد ان كان المرتد الزوج فهو طلاق لما مر من الابا وابو يوسف مر على اصله ايضا
والفرق لابي حنيفة ان الردة تنافي المحلية كالمرضعة والطلاق رافع فتعذر ان يكون الفرقة طلاقا
ولهذا لا يحتاج في الفرقة هنا الى الحكم القضا اما الابا لا ينافي المحلية والنكاح فلهذا توقف الفرقة
على القضا وانما بالابا امتنع عن التسريح بالاحسان فينوب القاضي منابه على ما بينا ثم ان كان المرتد
الزوجة بعد الدخول فلها المهر وقبله لا شي لها ولا متعة وقد مر وان كان الزوج فالكل بعده والنصف قبله
وذكر في الفتاوى قيل لو ارتدت المراة قيل لا تفسد النكاح زجرا لها والصحيح انه يفسد ويجبر على تجديد
النكاح زجرا لها ايضا وان ارتدا معا ثم اسلما معا فهو على نكاحهما لان بني حنيفة ارتدوا في زمن
ابي بكر الصديق رضي الله عنه ثم اسلموا فاقر هم على انكحتهم ولم يامرهم بتجديد الانكحة وذلك بمحضر من الصحابة رضي الله عنهم
من غير نكير من احد منهم فكان اجماعا فان اسلم احدهما بعد الردة فسد النكاح كما في الابتدا ولو قبلها ابن زوجها
او وطيها حرمت على ابيه لما تقدم وسقط مهرها ان كان قبل الدخول ان كانت مطاوعة لان الفرقة جات
من قبلها فقد امتنعت عن تسليم المبدل فيمتنع البدل كما في البيع وان كانت مكرهة لا يسقط وفي الصغيرة
لا تفسد في الوجهين جميعا وان كانت بجامع مثلها لانه لا اعتبار بفعلها حتى لا تتعلق بشي من الاحكام فلا يجب عليها
حد ولا تعزير ولا غسل ولا ماثم لعدم الخطاب فكذا هذا وان ارتدت الصغيرة ليسقط مهرها لانه اذا حكم
برد تها بطلت محلية النكاح فصارت كالكبيرة اذ الكلام في التي تعقل الاسلام والردة على ما ياتيك ان شا الله

فصل واذا كان باحد الزوجين عيب فلا خيار للاخر الا في الجب والعنة والخصا اما عيوب
المراة فباجماع اصحابنا لان المستحق هو التمكين وانه موجود والاستيفا من الثمرات واختلاله بالعيوب
لا يوجب الفسخ لان الفوت بالموت لا يوجبه فهذا اولى واما عيوب الرجل وهي الجنون والجذام والبرص
فكذلك وقال محمد لها الخيار لانه لا تنتظم بينهما المصالح فيثبت لها الخيار دفعا للضرر عنها بخلاف الزوج لانه
يقدر على دفعه بالطلاق وصار كالجب والعنة ولهما ان الخيار يبطل حق الزوج فلا يثبت وانما يثبت
في الجب والعنة لاخلالهما بالمقصود من النكاح والعيوب لا تخل به والعنين الذي لا يصل الى النسا
او يصل الى الثيب دون الابكار او يصل الى غير زوجته ولا يصل اليها ويكون العنة لمرض او ضعف
او كبر سن او من اخذ بسحر فاذا كان الزوج عنينا وخاصمته المراة في ذلك اجله القاضي سنة فان وصل
اليها والا فرق بينهما ان طلبت المراة لان لها حقا في الوطي فلها المطالبة به ويجوز ان يكون ذلك لمرض
ويحتمل ان يكون لانه اصلية فجعلت السنة معرفة لذلك لاشتمالها على الفصول الاربعة فان كان لمرض
من برودة ازاله يبس الخريف وان كان من حرارة ازاله برد الشتا وان كان من يبس ازاله رطوبة
الربيع على ما عليه العادة وروي ذلك عن عمر وعلي وابن مسعود رضي الله عنهم فاذا مضت السنة ولم يصل
اليها علم انه لانه اصلية فتخير فان اختارت نفسها قال ابو يوسف ومحمد بانت وهو ظاهر الرواية وروي

ولها في التعمد مع بينة لانها تملك الضمان ولو ارضعت زوجة الاب امراة الابن تحرم عليه لانها صارت
اخته من الاب تزوج صغيرين فان ارضعتهما معا او متعاقبا حرمتا عليه وعليه لكل واحدة نصف المهر
لانها مجبورة على الارضاع بحكم الطبع وترجع على المرضعة ان تعمدت الفساد على الوجه الذي بينا وان
كن ثلاثا فارضعتهن على التعاقب حرمت الاولى والثانية دون الثالثة لانها لما صارت اختا لهما
لم يبق الجمع في النكاح وان ارضعتهن معا بان التقت ثديها في فم ابنتين وكانت حلبت قبل ذلك فاوجرت
الثالثة واتفق وصول اللبن اليهن معا حرمن جميعا وعلى هذا تخرج جميع مسايل هذا الجنس

كتاب الطلاق

وهو في اللغة ازالة القيد والتخلية قوله اطلقت ابلي واطلقت اسيري وفي الشرع ازالة ملك النكاح
الذي هو قيد معنى وهو قضية مشروعة بالكتاب والسنة والاجماع وضرب من المعقول اما الكتاب قوله
تعالى فطلقوهن لعدتهن وقوله الطلاق مرتان وهو السنة قوله عليه السلام كل طلاق واقع الا طلاق
المعتوه والصبي وقوله عليه السلام ابغض المباحات الى الله الطلاق وعلى وقوعه انعقد الاجماع ولان
استباحة البضع ملك الزوج على الخصوص والمالك الصحيح القول يملك ازالة ملكه كما في ساير الاملاك
ولان مصالح النكاح قد تنقلب مفاسد والتوافق بين الزوجين قد يصير تنافرا فالبقا على النكاح حينيذ
يشتمل على مفاسد من التباغض والعداوة والمقت وغير ذلك فشرع الطلاق دفعا لهذه المفاسد وهي
وقع لغير حاجة فهو مباح مبغوض لانه قاطع للمصالح وانه ايحاب الواحدة للحاجة وهو الخلاص على ما
تقدم وفي الحديث ما خلق الله تعالى مباحا احب اليه من العتاق ولا خلق الله مباحا ابغض اليه من الطلاق
وهو ثلثة اوجه احسن وحسن وبدعي فاحسنه ان يطلقها واحدة في طهر لا جماع فيه ويتركها
حتى تنقضي عدتها لما روي عن ابرهيم النخعي ان اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم كانوا يستحبون
ان لا يطلقوا للسنة الا واحدة ثم لا يطلقوا غيرها حتى تنقضي عدتها وفي رواية وكان ذلك احسن
عندهم من ان يطلق الرجل ثلاثا في ثلثة اطهار ولانه اذا جامعها لا يومن الحبل وهو لا يعلم به
فاذا ظهر ندم فكان ما ذكرناه ابعد من الندم فكان اولى وفي التي لا تحيض لصغر او كبر يطلقها في وقت
شاء لعدم ما ذكرناه ولانه ابيح للحاجة على ما تقدم والحاجة تندفع بالواحدة وحسنه طلاق السنة
وهو ان يطلقها ثلاثا في ثلاثة اطهار لا جماع فيها لما روي ان عبد الله بن عمر رضي الله عنهما طلق امراته
وهي حايض فقال عليه السلام هكذا امرك ربك يا ابن عمر انما امرك ان تستقبل الطهر استقبالا فتطلقها
لكل طهر تطليقة وفي رواية قال لعمر اخطا ابنك السنة مره فليراجعها فاذا طهرت فان شا طلقها
طاهرا من غير جماع او حاملا قد استبان حملها فتلك العدة التي امر الله ان تطلق لها النسا والشهر
للايسة والصغيرة والحامل كالحيضة لقيامه مقامها في العدة بنص الكتاب ويجوز طلاقهن عقيب الجماع لما
تقدم واما الحامل فلانه زمان الرغبة في الوطي لكونه غير معلق ويطلقها ثلاثا للسنة يفصل بين كل تطليقتين
بشهر وقال محمد لا تطلق للسنة الا واحدة لان الشهر انما قام مقام الحيضة في الصغيرة والايسة والحامل
ليست في معناها لانها من ذوات الحيض وصارت كالممتد طهرها ولهما ان الشهر دليل الحاجة لانه زمان
تجدد الرغبة على ما عليه الطباع السليمة فصارت في معنى الايسة والاباحة بقدر الحاجة فصلح الشهر دليلا

ولها الرجوع في ذلك لانها وهبت حقا لم يجب بعد وان اقام عند الواحدة اياما باذن الاخرى جاز من
غير مساواة لانه صلى الله عليه وسلم لما مرض استاذن نساءه ان يكون في بيت عايشة رضي الله عنها
فاذن فكان في بيتها حتى قبض صلى الله عليه وسلم وفيه دليل على ان القسم يجب على الرجل وان كان مريضا
ويومر الصايم بالنهار والقايم بالليل ان يبيت معها اذا طلبت وعن ابي حنيفة يجعل لها يوما من
اربعة ايام وليس هذا بواجب لانه يودي الى فوات النوافل اصلا على من له اربع من النسا ولكن يومر
باتيانها حتى من نفسه احيانا ويصوم ويصلي ما امكنه ولو اعطت زوجها مالا او حطته من مهرها
ليزيد في قسمها لم يجز وترجع بما اعطته وكذا لو زادها الزوج في مهرها ليجعل يومها لغيرها والوجه
فيه ما بيناه **قال** ويسافر بمن شا والقرعة اولى لانه لا حق لهن حال السفر حتى كان له ان لا يسافر
بواحدة منهن اصلا ويقرع بينهن تطييبا لقلوبهن وقد ورد ذلك عنه صلى الله عليه وسلم ومن سافر
بها ليس عليه قضا حق الباقيات لانه كان مشرعا لا موفيا حقا وان ظلم بعضهن يوعظ فان لم ينته
يوجع عقوبة زجرا له عن الظلم

كتاب الرضاع

وهو واجب احيا للولد لقوله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن اي ليرضعن اولادهن وحكم الرضاع
يثبت بقليله وكثيره لقوله تعالى وامهاتكم اللاتي ارضعنكم واخواتكم من الرضاعة مطلقا وقال عليه السلام
يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب من غير فصل وقال عليه السلام ما ينبت اللحم وينشز العظم وانه يحصل بالقليل
لان اللبن متى وصل الى جوف الصبي انبت اللحم وانشز العظم **قال** اذا وجد في مدته وهي ثلثون
شهرا وقالا حولان لقوله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن حولين كاملين لمن اراد ان يتم الرضاعة
قلنا وعن محمد ان الاحتقان يثبت به الحرمة قياسا على فساد الصوم والفرق ان المفسد في الصوم
التغذي او التداوي وانه حاصل بالاحتقان اما الرضاع انما يثبت بمعنى النشو وانه معدوم في
الاحتقان **قال** ويتعلق بالاستعاط والايجار لانه يصل الى المعدة فيحصل به النشو امراة
ادخلت حلمة ثديها في فم رضيع ولا تدري ادخل اللبن في حلقه ام لا يحرم النكاح وكذا صبية ارضعها
بعض اهل القرية ولا يدري من هو فتزوجها رجل من اهل تلك القرية يجوز لان الاباحة النكاح اصل
فلا تزول بالشك ويجب على النساء ان لا يرضعن كل صبي من غير ضرورة فان فعلن فليحفظنه او يلبنه
احتياطا **قال** واذا ارضعت امراته الكبيرة امراته الصغيرة حرمتا على الزوج لانهما صارتا امه
وبنته والنكاح الطارئ والرضاع الطارئ على النكاح كالمقارن في التحريم كحرمة المصاهرة لانه
لا بقاء للشي مع المنافي ولا مهر للكبيرة ان كان قبل الدخول لان الفرقة جات من قبلها وللصغيرة نصف
المهر لان الفرقة ليست من قبلها ولا اعتبار باختيارها الارضاع لانها مجبولة عليه طبعا ويرجع
به على الكبيرة ان كانت تعمدت الفساد لانها سببه للفرقة فان التاثر الذي في فيها سبب لوصول
اللبن الى جوفها والتسبيب يشترط فيه التعدي كحافر البير وان لم تتعمد الفساد فلا شي عليها وان
علمت انها زوجته لما بينا انها سببه والتعدي يثبت اذا علمت انها زوجته وقصدت وقوع الفرقة
بينهما ولو لم تعلم بالنكاح فلا شي عليها وكذلك ان علمت بالنكاح لكن قصدت بالارضاع دفع الجوع
والهلاك عنها لانها مامورة بذلك وكذا لو علمت بالنكاح دون الفساد لا تكون متعدية والقول

زوج عاقل بالغ مستيقظ لقوله عليه السلام كل طلاق واقع الا طلاق الصبي والمعتوه وفي رواية الا طلاق
الصبي والمجنون ولا يقع طلاق الصبي والمجنون لما روينا لانهما عدما العقل والتمييز والاهلية بهما
ولو طلق الصبي او النايم ثم بلغ او استيقظ فقال اجزت ذلك التطليق الطلاق لا يقع ولو قال اوقعته
وقع وطلاق المكره واقع لما روي ان امراة اعتقلت زوجها وجلست على صدره ومعها شفرة وقالت
لتطلقني ثلاثا والا قتلتك فناشدها الله تعالى لا تفعل فابت فطلقها ثلاثا فذكر ذلك للنبي صلى الله
عليه وسلم فقال لا قيلولة في الطلاق ولانه قصد الطلاق ولم يرض بالوقوع فصار كالهازل ولانه
معنى يقع به الفرقة فيستوي فيه الاكراه والتطوع كالرضاع ثم عندنا كل ما صح فيه شرط الخيار فالخيار
يؤثر فيه كالبيع والاجارة ونحوهما وما لا يصح فيه الشرط لا يؤثر فيه كالنكاح والطلاق والعتق ونحوها
قال وطلاق السكران واقع وقال الطحاوي لا يقع وهو اختيار الكرخي اعتبارا بزوال عقله
بالبنج والدواء ولنا انه مكلف بدليل انه مخاطب باداء الفرايض ويلزمه حد القذف والقود بالقتل
وطلاق المكلف واقع كغير السكران بخلاف البنج لانه ليس له حكم التكليف ولان السكران بالخمر والنبيذ
زال عقله بسبب هو معصية فيجعل باقيا زاجرا حتى لو شرب فصدع رأسه وزال عقله بالصداع
نقول لا يقع والغالب فيمن شرب البنج والدواء التداوي لا المعصية ولذلك انتفى التكليف عنهم ويقع
طلاق الاخرس بالاشارة والمراد اذا كانت اشارته معلومة وقد عرف في موضعه قال وكذلك
اللاعب بالطلاق والهازل به لقوله عليه السلام ثلث جدهن جد وهزلهن جد الطلاق والنكاح
والعتاق وقوله عليه السلام من طلق لاعبا جاز ذلك وعن ابي الدرداء انه قال من لعب بطلاق او
عتاق لزمه قال وفيه نزل ولا تتخذوا ايات الله هزوا وكذلك اذا اراد غير الطلاق فسبق لسانه بالطلاق
وقع لانه عدم القصد وهو غير معتبر فيه وروى هشام عن محمد عن ابي حنيفة ان من اراد ان يقول لامراته
اسقني الماء فقال انت طالق وقع ويعم هذه الفصول كلها قوله عليه السلام كل طلاق واقع الحديث
قال ومن ملك امراته او شقصا منها او ملكته او شقصا منه وقعت الفرقة بينهما لان المالكية تمنع
ابتداء النكاح لما سبق في النكاح فتمنعه بقاء كالمحرمية والمصاهرة والرضاع فصل
صريح الطلاق لا يحتاج الى نية لانه موضوع له شرعا فكان حقيقة والكناية لا تحتاج الى نية ويعقب
الرجعة لقوله تعالى وبعولتهن احق بردهن ولو نوى الابانة فهو رجعي لانه نوى ضد ما وضع له شرعا
وهو نوعان احدهما انت طالق ومطلقة وطلقتك والثاني انت الطلاق وانت طالق الطلاق وانت
طالق طلاقا فان لا ولد يقع به طلقة واحدة لا تصح فيه نية الثنتين والثلاث لانه نعت فرد يقال للواحدة
طالق وللثنتين طالقان وللثلاث طوالق ونعت الفرد لا يحتمل العدد لانه ضده ولئن كان ذكر
الطالق ذكر للطلاق حتى صح ذكر العدد تفسيرا له وانه دليل المصدرية والمصدر يحتمل الثلاث
قلنا هو ذكر للطلاق يتصف به المراد والعدد المذكور بعده نعت لمصدر محذوف تقديره طلاقا
ثلاثا كقولهم ضربته وجيعا واعطيته جزيلا والنوع الثاني يقع به واحدة رجعية ويصح فيه نية
الثلاث دون الاثنين لانه ذكر المصدر وهو يحتمل العموم لانه اسم جنس ويحتمل الادنى فعند
الاطلاق يحمل على الواحدة لانه متيقن وان نوى الثلاث وقعن لانه محتمل كلامه وانما لا تصح نية

طلاق السكران

شرب فصدع رأسه وزال عقله بالصداع هل يقع طلاقه

الثنتين

بخلاف المتوطهرها لان دليل تجدد الرغبة الطهر وهو موجود في حقها دون الحامل والحائل لما بينا انها شرعت
للحاجة والكل فيه سوا والسنة في الوقت تختص بالمدخول بها لان طهر الاجماع فيه لا تتصور في غير المدخول
بها ولان المحظور هو تطويل العدة لو وقع في الحيض فانها لا تحتسب من العدة ولا عدة على غير المدخول بها والبدعة
ان يطلقها ثلاثا او ثنتين بكلمة واحدة او في طهر لا رجعة فيه او يطلقها وهي حايض فتقع ويكون عاصيا اما الثلاث
والثنتين فلما بينا انه خلاف السنة والمشروعية للحاجة وهي لمن يندفع بالحاجة بالواحدة واما حالة الحيض
فلقوله عليه السلام في حديث ابن عمر رضي الله عنهما قد اخطا السنة واما الوقوع فلقوله عليه السلام لعمر رضي
الله عنه مر ابنك فليراجعها وكان طلقها حالة الحيض ولولا الوقوع لما راجعها وكذلك روي ان ابن عمر رضي الله عنه
قال للنبي صلى الله عليه وسلم ارايت لو طلقتها ثلاثا اكانت تحل لي قال لا وتكون معصية وروي ان بعض ابنا عباد
ابن الصامت رضي الله عنه طلق امراته الفا فذكر عبادة ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم فقال بانت بثلاث
في معصية وتسع ماية وسبعة وتسعون فيما لا يملك ولنزله عليه السلام كل طلاق واقع الحديث واما كونه
عاصيا فلمخالفته السنة واجماع الصحابة وقوله في طهر لا رجعة فيه اشارة الى مذهب ابي حنيفة وهو انه
لو طلقها في طهر لم يجامعها فيه فراجعها ثم طلقها فيه لا يكره وهو قول زفر وعندهما يكره وعلى هذا لو طلقها في
الحيض ثم راجعها فطهرت فطلقها وكذا لو مسها بشهوة ثم قال لها انت طالق ثلاثا للسنة وقعن للحال عنده
لان الاولى وقعت وصار مراجعا بالمس بشهوة فوقعت اخرى ثم صار مراجعا فوقعت الثالثة والشهر الواحد
في حق الاقسة والصغيرة على الخلاف فالحاصل ان الرجعة فاصلة بين الطلاقين عنده والنكاح فاصل بالاجماع
لهما ان بالطلاق في الطهر خرج من ان يكون وقتا لطلاق السنة ولهذا لو وقعه قبل الرجعة يكره وله ان بالمراجعة
ارتفع حق الطلاق الاول وصار كان لم يكن فاذا ارتفع لا يصير جامعا والكراهة باعتبار ولانها عادت الى
الحالة الاولى بسبب من جهته فصار كالوابانها في الطهر ثم تزوجها قال وطلاق غير المدخول بها حالة
الحيض ليس ببدعي لما مر قال واذا طلق امراته حالة الحيض فعليه ان يراجعها لورود الامر به في حديث
ابن عمر رضي الله عنهما على ما تقدم ولما فيه من دفع النعل الحرام برفع اثره فاذا طهرت فان شا طلقها وان شاء امسكها
لحديث ابن عمر رضي الله عنهما قال واذا قال لامراته المدخول بها انت طالق ثلاثا للسنة وقع عند
كل طهر تطليقة لان معناه لوقت السنة ووقتها طهر لا جماع فيه لما مر وان نوى وقوعهن الساعة وقعن خلافا
لزفر لان الجمع بدعة فلا يكون سنة ولنا انه سني وقوعا لا اتباعا لانا انما عرفنا وقوع الثلاث جملة بالسنة فكان
محتملا كلامه فينتظمه عند النية دون الاطلاق قال وطلاق الحرة ثلاث والامة ثنتان ولا اعتبار
بالرجال في عدد الطلاق لقوله تعالى فطلقوهن لعدتهن لاطهار عدتهن فتكون الطلقات على عدد الاطهار
واطهار الحرة في العدة ثلث والامة اثنان فيكون التطليق كذلك ولان الرق مؤثر على الامة ثلثا فلك تفريقهن
على اوقات السنة ولا يملك بالاجماع وقال عليه السلام طلاق الامة ثنتان وعدتها حيضتان واما قوله عليه
السلام الطلاق بالرجال والعدة بالنسا فمعناه وجود الطلاق او وقوع الطلاق بالرجال كما ان العدة بالنسا
واما قوله عليه السلام لا يطلق العبد اكثر من اثنتين يعني زوجة الامة توفيقا بين الاحاديث والدلايل او لان
الغالب ان العبد انما يتزوج الامة فخرج مخرج الغالب ولان النكاح نعمة في حقه والرق مؤثر في تنصيف
النعم فوجب ان يعتبر رقها وقضيته طلقة ونصف لكن لما لم تتنصف الطلقة كملنا قال ويقع طلاق كل

كل واحدة ربعها فتكمل وكذلك ثمنان وثلاث واربع لان الثمنين اذا قسمتا بينهن اصاب كل
واحدة نصف ومن الثلاثة ثلاثة ارباع فتكمل ومن الاربع كل واحدة واحدة ولا تقسم كل واحدة
وحدها لان القسمة في الجنس الذي لا يتفاوت يقع على جملته وانما تقسم الاحاد اذا كان متفاوتا
فان نوى قسمة كل واحدة بانفرادها وقع كذلك لانه شدد على نفسه ولو قال خمس طلقت كل واحدة
ثمنين وكذلك الى ثمانية ولو قال تسع تطليقات طلقت كل واحدة ثلاثا لما مر ولو قال فلانة
طالق ثلاثا وفلانة معها او قال اشركت فلانة معها في الطلاق طلقتا ثلاثا ثلاثا ولو قال لاربع نسوة
انتن طوالق ثلاثا طلقت كل واحدة ثلاثا **قال** ولو قال انت طالق من واحدة الى ثلاث يقع ثنتان
والى ثنتين يقع واحدة وقالا يقع في الاولى ثلاث وفي الثانية ثنتان وقد مرت في الاقرار ولو
قال واحدة في ثنتين وقع واحدة وثنتين في ثنتين يقع ثنتان وان نوى الحساب وقد مر في الاقرار
ايضا ولو قال انت طالق من هنا الى الشام فهي واحدة رجعية لانه لم يزدها وصفا بقوله الى الشام
لانها متى طلقت يقع في جميع الاماكن ولو قال انت طالق بمكة او في مكة طلقت في الحال في جميع البلاد
لما بينا وان عنى به اذا اتيت مكة لم يصدق قضا لان الاضمار خلاف الظاهر ولو قال في دخول مكة
تعلق الطلاق بالدخول لانه تعذر الظرفية والشرط قريب من الظرف فيحمل عليه **قال** ولو قال انت
طالق غدا يقع بطلوع الفجر لانه وصفها بالطالقية في جميع الغد فلزم ان تكون طالقا في جميعه ولا يكون
ذلك الا بوقوعه في اول جزء منه ولو نوى آخره صدق ديانة لا قضا لانه مخالف للظاهر الا انه يحتمله
لانه تخصيص فيصدق ديانة ولو قال في غد صحت قضا ايضا لانه نوى حقيقة كلامه لان الظرف لا يوجب
استيعاب المظروف وانما يتعين الجزء الاول عند عدم النية لعدم المزاحمة وقالا هو والاول سواء
لان المراد منهما الظرفية لان نصب غدا على الظرفية فلا فرق وجوابه ان قوله غدا للاستيعاب ونظيره
لا اكلمك شهرا او في الشهر ودهرا واذا كان للاستيعاب فاذا نوى البعض فقد نوى التخصيص كما بينا
وعلى هذا الخلاف انت طالق في رمضان ونوى آخره ولو قال انت طالق اليوم غدا او غدا اليوم يوقع
باولهما ذكرا لان قوله اليوم يتنجز فلا يتأخر وقوله غدا اضافة والتنجيز ابطال للاضافة فيلغو **قال**
ولو قال انت طالق قبل ان اتزوجك فليس بشيء وكذا امس وقد تزوجها اليوم لانه اسنده الى
حالة منافية لوقوع الطلاق فلا يقع كقوله قبل ان اخلق ولو كان تزوجها اول امس وقع الساعة
في الفصل الثاني لانه اوقع الطلاق في ملكه فيقع ولو قال له انت طالق ما لم اطلقك او متى ما لم اطلقك
او متى لم اطلقك وطلقت وسكت طلقت لوجود شرط الوقوع بالسكوت وهو زمان خال عن التطليق
لان هذه الالفاظ للوقت اما متى ومتى ما فحقيقة فيه واما ما فانه يستعمل فيه قال تعالى ما دمت
حيا اي وقت الحياة وان قال ان لم اطلقك واذا لم اطلقك لم تطلق حتى يموت لان هذه الالفاظ
للشرط فكان الطلاق معلقا بعدم التطليق فلا يتحقق العدم الا بالموت اما ان فظاهر واما اذا
واذا ما فكذلك عنده وقالا هما بمعنى متى قال تعالى اذا السما انشقت وامثالها والمراد الوقت ولابي حنيفة
انها تستعمل للشرط ايضا قال الشاعر ۞ واذا تصبك خصاصة فتجمل ۞ جزم بها وهو دليل الشرطية واذا
استعملت في الامرين لا يقع الطلاق بالشك لاحتمال ارادة كل واحد منهما على الانفراد بخلاف قوله طلقي

الثنتين لان اللفظ لا يحتمل العدد وانما صحت نية الثلاث لانها جنس الطلاق لا من حيث العدد
حتى لو كانت الزوجة امة صحت نية الثنتين من حيث الجنسية وقال زفر يصح نية الثنتين لانها
بعض الثلاث وجوابه ما قلنا ولو نوى بقوله انت طالق واحدة وبقوله طلاقا اخرى وقعتا
لان الواحد من اللفظين يحتمل الايقاع كقوله انت طالق انت طلاقا فانه يقع ثنتان كما رأيتها وهكذا
الحكم في قوله انت طالق الطلاق ولو قال انت طالق وقال عنيت به عن وثاق لا يصدق قضاء ولو قال له
عن العمل بدين ايضا ولو قال انت طالق من وثاق او من هذا القيد لم يقع شيء في القضاء ولو قال له
انت طالق من هذا العمل وقع قضاء وان لم ينو الطلاق **قال** واذا اضاف الطلاق الى جملته
او ما يعبر به عن الجملة كالرقبة والوجه والراس والروح والجسد او الى جزء شائع منه وقع لانها
محل الطلاق فاذا قال انت طالق فقد اضاف الطلاق الى محله فيصح وهذه الاشياء يعبر بها عن جملة
البدن قال الله تعالى فتحرير رقبة والمراد الجملة ويقال يا وجه العرب وقال عليه السلام اعن
الله الفروج على السروج ويقال انا بخير ما سلم راسك وما ثبتت روحك ويراد الجميع والجسد
عبارة عن الجميع وكذلك العنق قال تعالى فظلت اعناقهم وكذلك الدم يقال دمه هدر وهذا
على ما ذكر في الكفالة انه لو تكفل بدمه يصح واشار في كتاب العتق انه لا يقع لانه لو قال لعبده دمك
حر لا يعتق وفي الظهر والبطن روايتان وانما يقع بالاضافة الى هذه الاعضاء باعتبار انه يعبر بها عن
جميع البدن لا بالاضافة اليها حتى لو قال الراس منك طالق او الوجه او وضع يده على الراس
او العنق وقال هذا العضو طالق لا يقع واما الجزء الشائع كالثلث والربع فانه قابل لسائر التصرفات
بيعا واجارة وغيرهما ولهذا يصح اضافة النكاح اليه فكذا الطلاق لكن لا يتجزى في حكم الطلاق
فيثبت في الكل ولو اضافه الى اليد او الرجل او نحوهما لا يعبر به عن البدن لا يقع كالاصبع والشعر
لانه اضافه الى غير محله فصار كاضافته الى الريق والظفر وهذا لان الطلاق رفع القيد ولا قيد في هذه
الاعضاء لانه لا يصح اضافته اليها بخلاف الجزء الشائع على ما بينا ولو تعارف قوم ان اليد يعبر بها عن
البدن عرفا ظاهرا يقع الطلاق **قال** ونصف الطلقة تطليقة وكذلك الثلث فلو قال لها انت
طالق نصف تطليقة او ثلث تطليقة وقعت تطليقة لان ذكر بعض ما لا يتجزى كذكر كله وكذلك كل
جزء شائع من التطليقة لما قلنا وثلاثة انصاف تطليقتين ثلاث لان نصف التطليقتين واحدة فكانه
قال انت طالق ثلاثا وثلاثة انصاف تطليقة ثنتان لان ثلاثة انصاف تطليقة ونصف وانه لا
يتجزى فيكمل النصف فيصير تطليقتين وقيل ثلاث لانه يكمل كل نصف فيصير ثلاثا ولو قال نصفي تطليقة
فهي واحدة كنصفي درهم يكون درهما ولو قال نصفي تطليقتين فثنتان كنصفي درهمين ولو قال انت
طالق نصف تطليقة وثلث تطليقة وسدس تطليقة يقع ثلاث ولو قال نصف تطليقة وثلثها وسدسها يقع
واحدة لانه اضاف الاجزاء الى تطليقة واحدة وفي الاولى كل جزء اضافه الى تطليقة واحدة فان
جاوز المجموع الاجزاء كقوله نصف تطليقة وثلثها وربعها فيقل واحدة وقيل ثنتان وهو المختار لان
الزيادة على الواحدة من تطليقة اخرى فكانه اوقع واحدة وبعض اخرى فتتكامل ولهذا قال
لنسائه وهن اربع بينكن تطليقة يقع على كل واحدة تطليقة لان الواحدة اذا قسمت بينهن اصاب

عظيم في نفسه او لانه يحتمل التشبيه في نفس التوحيد فاذا ذكر العظم علمنا انه اراد الزيادة وعند
زفر لا شبهه لما هو عظيم في نفسه كان بائنا والا فهو رجعي والخلاف يظهر في قوله انت طالق مثل
راس الابن مثل عظم راس الابرة مثل الجبل مثل عظم الجبل فعند ابي حنيفة هو بائن في الجميع وعند ابي يوسف
هو بائن في الثانية والرابعة رجعي في الباقي وعند زفر هو بائن في الثالثة والرابعة رجعي في الباقي.
ولو قال انت طالق مثل عدد وذكر الشيء الذي لا عدد له كالشمس والقمر فواحدة بائنة عند ابي حنيفة
رجعية عند ابي يوسف ولو قال كالنجوم فواحدة عند محمد لان معناه كالنجوم ضيا الا ان ينوي العدد
فثلاث ولو قال انت طالق لا قليل ولا كثير منع ثلاث ولو قال لا كثير ولا قليل منع واحدة فيثبت ضدها
نفاه اولا لان بالنفي ثبت ضده فلا يرتفع ولو طلق امراته واحدة رجعية ثم قال جعلتها بائنة او ثلاثا
يكون كذلك عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف يصير بائنا لا ثلاثا لان الواحدة لا تحتمل العدد
وتحتمل التبديل الى صفة اخرى وقال محمد لا يكون بائنا ولا ثلاثا لانه اذا وقع بصفة لا يملك تغيير الوقع
لا يصح ولابي حنيفة ان الابانة مملوكة له فيملك اثباتها بعد الايقاع ويملك ايقاع العدد الحاق
التنكير بالواحدة وضمها اليه

فصل

ومن طلق امراته قبل الدخول ثلاثا وقعن
لان قوله انت طالق ثلاثا ايقاع لمصدر محذوف تقديره طلاقا ثلاثا فيقعن جملة وليس قوله انت
طالق ايقاعا على حدة ولو قال انت طالق وطالق او طالق طالق او واحدة وواحدة او واحدة قبل واحدة
او بعدها واحدة وقعت واحدة لانه ما لم يعلق الكلام بشرط او يذكر في اخره ما يغير صدره كان كل لفظ ايقاعا
على حدة فتقع الاولى وتبين لا الى عدة فتصادفها الثانية وهي بائن فلا تقع واما القبلية والبعدية
فالاصل فيها انه متى ذكر حرف الظرف مقرونا بها والكناية كان الظرف صفة للمذكور اخرا وان لم
يقترن بها والكناية فهو صفة للمذكور اولا مثاله جاءني زيد قبله عمرو جاءني زيد قبل عمرو فالقبلية في
الاول صفة لعمرو وفي الثاني صفة لزيد فقوله انت طالق واحدة قبل واحدة فالقبلية صفة للاولى
والايقاع في الماضي ايقاع في الحال لان الاخبارات انشاءات شرعا فوقعت الواحدة فبانت بها فلا
تقع ما بعدها وقوله بعدها واحدة فالبعدية صفة للاخيرة وقد حصلت الابانة قبلها فلا تقع ولو
قال انت طالق واحدة قبلها واحدة فثنتان لان القبلية صفة للاخرى فاقتضى ايقاعها في الماضي
وايقاع الاولى في الحال وقد بينا ان الايقاع في الماضي ايقاع في الحال فيقعان وفي المسئلة الثانية
البعدية صفة للاولى فاقتضى ايقاع الواحدة في الحال وايقاع اخرى قبلها فيقعان ولو قال مع واحدة
او معها واحدة فثنتان ايضا لان كلمة مع للمقارنة ولو قال لها ان دخلت الدار فانت طالق واحدة
وواحدة فدخلت وقعت واحدة وقال الثنتان ولو قال انت طالق واحدة وواحدة ان دخلت الدار فدخلت
وقعت ثنتان بالاجماع لهما ان حروف الواو للجمع المطلق والجمع بحرف الجمع كالجمع بلفظ الجمع لا فرق بينهما اذا
اخر الجزاء وقدمه لانه تعليق بحرف الجمع وله ان الشرط اذا اخر تغير صدر الكلام فيتوقف عليه جميع الكلام
فتقع جملة اما اذا تقدم ولا مغير له فلا يتوقف والجمع يحتمل الترتيب ويحتمل القران فعمل بتقدير احتمال الترتيب
لا تقع الا واحدة كما اذا صرح به فلا يقع الزايد عليه بالشك ولو عطف بحرف الفا قال الكرخي هو على
الخلاف وقال ابو الليث تقع واحدة بالاجماع لان الفاء للتعقيب قالوا وهو الاصح ولو قال لغير المدخولة

تفعل كذا اذا شئت حيث لا يخرج الامر من يدها بالقيام من المجلس ويحمل على الوقت لانه لما احتملهما وقد ملكهما
فلا يخرج الامر من يدها بالشك ولو قال انت طالق ثلاثا ما لم اطلقك انت طالق فهي طالق هذه الواحدة
لانه وجد شرط البر وهو عدم الوقت الخالي عن التطليق ولو قال انا منك طالق لم يقع شيء وان نوى
انا منك باين او عليك حرام ونوى الطلاق فواحدة باينة والفرق ان الطلاق ازالة القيد والقيد قايم
بالمراة دون الرجل او لازالة الملك وهي المملوكة وهي المالك اما الابانة فلقطع الوصلة والتحريم
لرفع الحل والوصلة فالحل مشترك بينهما فصح اضافتها اليها دون الطلاق ولو قال انت طالق هكذا واشار
باصابعه الثلاث فثلاث وبالواحدة واحدة وبالثنتين ثنتان والمعتبر المنشور لانها للاعلام بالعدد
قال عليه السلام الشهر هكذا وهكذا وحبس ابهامه واراد بالنوبة الثالثة التسعة وعليه العرف
ولو اراد المضمومتين او الكف لم يصدق قضاء لانه خلاف الظاهر وان اشار بظهورها فالمعتبر المضمومة
لانه يريد اعلام العدد فيقدر المضمومة رجوعا الى العادة بين الناس ولو قال انت طالق ولم يزد هكذا
وقعت واحدة لانه لما لم يذكر العدد بقي مجرد قوله انت طالق فيقع واحدة ولو قال انت طالق واحدة
او قال ثنتين او قال ثلاثا فمات بعد قوله انت طالق قبل ذكر العدد لم يقع شيء لانه متى ذكر العدد
الواقع هو العدد فاذا مات قبل ذكر العدد فات المحل قبل الايقاع فبطل وفي الفتاوى اذا قال
لامراته انت طالق كذا كذا طلقت ثلاثا لانه اذا قال اقر بكذا كذا لزمه احد عشر على ما عرف وكانه
قال انت طالق احد عشر ولو قال كذلك طلقت ثلاثا كذلك صنا

فصل في وصف الطلاق

اصله انه متى وصف الطلاق بوصف لا يوصف به ولا يحتمله وقع الطلاق وبطل الوصف كقوله انت طالق
طلاقا لم يقع فانه يقع واحدة لان الطلاق لم يوصف بذلك ومتى وقع الطلاق لا يرتفع وكذا اذا قال انت
طالق وانا بالخيار ثلاثة ايام يقع ويبطل الشرط ومتى وصف بوصف يوصف به فلا يخلو اما ان ينبي
عن زيادة شدة وغلظة او لا فان كان لا ينبي عن ذلك فهو رجعي وان كان ينبي فهو باين مثال الاول
انت طالق افضل الطلاق او اجمله او احسنه او اعدله او شره او خيره فانه يقع واحدة رجعية لانه
لا وصف لها ينبي عن الشدة والبينونة وصف شدة فلا يقع ومثال الثاني انت طالق باين او الحش
الطلاق او اخشنه او اشده او اعظمه او اكبره او اشره او اسوأه او طلاق الشيطان او البدعة او
كالجبل او ملا البيت او تطليقة شديدة او طويلة او عريضة فهي واحدة باينة لان هذه الاوصاف
تنبي عن الشدة والباين هو الشديد الذي لا يقدر على رجعتها بخلاف الرجعي لانه ليس بشديد عليه حتى يملك
رجعتها بدون امرها قال وان نوى الثلاث فثلاث لان الشدة والبدعة وطلاق الشيطان يتنوع
الى نوعين شدة ضعيفة وقوية فالضعيف الواحدة الباينة فعند عدم النية ينصرف اليها للتيقن واذا
نوى الثلاث فقد نوى احد نوعيه فيصدق وكذا لو قال انت طالق كالف لانه يشبه بها في القوة
قال وواحدة كالف ان امرعي وتشبيه بها في العدد فايهما نوى صح وعند عدمها يثبت الاول
لما مر وعن محمد انه يقع الثلاث عند عدم النية لانه عدد فالظاهر هو التشبيه في العدد ثم عند ابي حنيفة ومحمد
متى شبه الطلاق فهو باين لان التشبيه يقتضي زيادة الوصف وذلك بالبينونة لان عند عدم التشبيه
يكون رجعيا وعند ابي يوسف وقيل هو قول محمد ان ذكر العظم كان باينا والا فلا وسواء كان المشبه به

ولانه ملكها فعل الاختيار والتمليكات تقتضي جوابا في المجلس كالبيع والهبة ونحوهما ويبطل خيارها
بالقيام لانه دليل الاعراض ويتبدل المجلس حقيقة بالانتقال الى مجلس اخر ومعنى تبدل الافعال
فمجلس الاكل غير مجلس القتال ومجلس القتال غير مجلس البيع والشرا ويبطل بتبدل المجلس وان كانت
معذورة فان محمدا قال اذا اخذ الزوج بيدها واقامها من المجلس بطل خيارها ولو كانت في صلاة
مكتوبة او وتر فاتمتها لا تبطل وكذا في التطوع ان تمت ركعتين لانها ممزوجة من قطعها وان تمت اربعا
بطل لان الزيادة على ركعتين في النفل كالدخول في صلاة اخرى وعن محمد في الاربع قبل الظهر
لا تبطل وان مدتها اربعا وهو الصحيح ولو كانت قائمة فقعدت فهي على خيارها لانه دليل الترك
فان القعود اجمع الى الراي وكذا اذا كانت قاعدة فاتكات او متكية فقعدت لانه انتقال من
جلسة الى جلسة وليس باعراض كما اذا اضطجعت بعد ان كانت محتبية وقيل اذا كانت قاعدة فاتكات
بطل لانه اظهار للتهاون بالامر فكان اعراضا والاول اصح ولو كانت قاعدة فاضطجعت فعن
ابي يوسف روايتان وان كانت تسير على دابة او في محمل فوقفت فهي على خيارها وان سارت
بطل خيارها الا ان تختار مع سكوت الزوج لان سير الدابة ووقوفها مضاف اليها فاذا سارت
كان كمجلس اخر فاذا اختارت نفسها فهي واحدة بائنة لان اختيارها نفسها يوجب اختصاصها
بها دون غيرها وذلك بالبينونة ولا يكون بلائنا وان نواها لان الاختيار لا يتنوع ولا بد من ذكر
النفس او ما يدل عليه في كلامه او كلامها مثل ان تقول اختاري نفسك فتقول اخترت او
تقول لها اختاري فتقول اخترت نفسي لان ذلك عرف باجماع الصحابة ولانه المفسر من احد الجانبين
ولان المبهم لا يصح تفسيره للمبهم حتى لو قال لها اختاري فقالت اخترت نفسي فليس بشيء لان الاختيار ليس
من الفاظ الطلاق وضعا وانما جعل بالسنة فيما اذا كان مفسرا فاذا لم يكن كذلك لا يقع به شيء ولان
قوله اختاري وقولها اخترت ليس له مخصص بها فلا يقع الطلاق فاذا ذكرت النفس تخصص الاختيار
بها فيقع وقال في المحيط ولا بد من ذكر النفس والتطليقة والاختيار في احد الكلامين لوقوع
الطلاق اما ذكر النفس فلما ذكرنا واما ذكر التطليقة فظاهر واما الاختيار فلان الها تنبي
عن التفرد واختيارها نفسها هو الذي يحدث مرة ويتعدد اخرى فصار مفسرا من جانبه والقياس
ان لا يقع بالتخيير طلاق وان نوى لانه لا يملك ايقاع الطلاق بهذا اللفظ فلا يملك التفويض الى غيره
ولان قولها انا اختار نفسي يحتمل الوعد فلا يكون جوابا مع الاحتمال وجه الاستحسان اجماع الصحابة
رضي الله عنهم فان الشرع جعل هذا ايجابا وجوابا لما روي انه لما نزل قوله تعالى يا ايها النبي قل لازواجك
ان كنتن تردن الحياة الدنيا الاية بدا رسول الله صلى الله عليه وسلم بعائشة رضي الله عنها فقال
اني اخبرك بشيء فاحب ان لا تجيبيني حتى تستامري اباك ثم اخبرها بالاية فقالت افي هذا استامر
ابوي يا رسول الله لا بل اختار الله ورسوله واردت بذلك الاختيار للحال وله ان يناربها
فله ان يقيمها مقام نفسه في ذلك ولو قال لها اختاري اختاري اختاري فقالت اخترت اختيارة
او قالت اخترت الاولى او الوسطى او الاخيرة فهي ثلاث ولا يحتاج الى نية الزوج لان تكرار هذا
الكلام انما يكون في الطلاق دون غيره واما قولها اختيارة فلانها للمرة ولو صرحت بالمرة كانت

ثلاثا

لها انت بتنع واحدة للحال انت طالق ان دخلت الدار بانت بالاولى ولم تقع الثانية وفي المدخول
بها تقع واحدة للحال وتعلق الثانية بالدخول **فصل** وكنايات الطلاق
لا تقع بها الا بالنية او بدلالة الحال لاحتمالها الطلاق وغيره لانها غير موضوعة له فلا تتعين الا بالتعيين
وهو ان ينويه او يدل عليه الحال فيترجح ارادته **قال** وتقع بائنا لانه يملك ايقاع البائن وانه
احد نوعي البينونة فيملكه كالثلاث وقد اوقعه بقوله انت بائن او انت طالق بائن او ابنتك بطلقة
ونحو ذلك فان هذه الالفاظ تدل على البينونة بصريحها ومعناها فان قوله بائن صريح وبتة وبتلة
بيان حق القطع وذلك في البائن دون الرجعي وكذا سائر الالفاظ اذا تاملت معناها **قال**
الا عندي واستبري رحمك وانت واحدة تقع بها واحدة رجعية لان قوله عندي يحتمل عندي نعم
الله تعالى ويحتمل عندي عدة الطلاق فاذا نواها يصير كانه قال طلقتك فاعتدي وذلك يوجب الرجعة
وقوله استبري رحمك يستعمل للعدة اذ هو المقصود منها ويحتمل استبري رحمك لا طلقتك فان نوى
الاول كان في معناها فيكون رجعيا لما مر وقوله انت واحدة تصلح نعتا لمصدر محذوف ويصلح وصفا
لها بالتوحد عنده فاذا نوى الطلاق تعين الاول ومثله جائز كقوله اعطيتك جزيلا واذا احتمله فاذا
نواه تعين محتملا فيصير كانه قال انت طالق طلقة واحدة ولو قال ذلك كان رجعيا فكذا هذا ولهذا قال
بعض اصحابنا اذا اعرب الواحدة بالرفع لا تقع شيء وان نوى لانه صفة لشخصها وان اعرب بالنصب
تقع واحدة من غير نية لانه نعت مصدر محذوف وان سكن يحتاج الى نيته وعامة المشايخ قالوا الكل
سواء لان العامة لا يميزون بين ذلك فلا يبنى حكم يرجع اليهم عليه ولا تقع بهذه الالفاظ الثلاثة الا
واحدة لان قوله انت طالق مضمر فيها ارتضى ولو اظهر لا تقع الا واحدة لما بينا كذا هذا **قال**
والفاظ البائن قوله انت بائن بتة بتلة حرام حبلك على غاربك بريه الحق باهلك وهبتك لاهلك سرحتك
فارقتك امرك بيدك تقنعي استتري انت حرة اغربي اخرجي ابتغي الازواج وتصح فيه نية الواحدة والثلاث
لان البينونة خفيفة وغليظة فايهما نوى صح وان نوى نفس الطلاق فواحدة لانه الادنى وفيه خلاف
زفر وقد تقدم ولا تقع الا بالنية او في حال مذاكرة الطلاق لانه دليل عليه فيقع في القضاء ولا تقع ديانة
الا بالنية ولا تقع واحدة لانه ادنى ثم هي على ثلاثة اقسام منها ما يصلح جوابا لا غير وهي ثلاثة امرك بيدك
اختاري اعتدي ومنها ما يصلح جوابا وردا لا غير وهي سبعة اخرجي اذهبي اغربي قومي تقنعي استتري
تخمري ومنها ما يصلح جوابا وردا وشتيمة وهي خمسة خلية برية بتة بائن حرام وعن ابي يوسف انه
الحق بالقسم الاول خمسة اخرى خليت سبيلك سرحتك لا ملك لي عليك الحقي باهلك والاحوال ثلاثة حالة
مطلقة وهي حالة الرضا وحالة مذاكرة طلاقها وحالة غضب اما حالة الرضا فلا تقع الطلاق بشيء
من ذلك الا بالنية لما تقدم والقول قول الزوج في عدم النية لانه لا يطلع عليه غيره والحال لا تدل عليه
وفي حال مذاكرة الطلاق تقع الطلاق قضاء ولا يصدق على عدمه الا فيما يصلح جوابا وردا لانه يحتمل الرد
وهو الادنى فيصدق فيه وفي حالة الغضب لا يصدق الا فيما يصلح جوابا لا غير لانه يصلح للطلاق الذي يدل
عليه الغضب فيجعل طلاقا **قال** ولو قال لها اختاري ينوي الطلاق فلها ان تطلق نفسها في مجلس
علمها فان كانت حاضرة فبسماعها وان كانت غائبة فبالاخبار فان المخير لها المجلس باجماع الصحابة رضي الله عنهم

توصف بالطلاق دون الرجل ولو قال لها طلقي نفسك متى شئت او متى ما شئت او اذا شئت او اذا
ما شئت لا يتقيد بالمجلس لانها لعموم الاوقات كانه قال في اي وقت شئت وهذا في متى ومتى ما
ظاهر واما اذا واذا ما فقد سبق الكلام فيه والعذر عنه ولو ردته لا يرتد لانه ملكها التطليق
في اي وقت شاءت فلم يكن تمليكا قبل المشية فلا يرتد بالرد وكذا لو قال لغيره طلق امراتي لا يتقيد
بالمجلس لانه توكيل ولو قال له ان شئت اقتصر على المجلس وقال زفر هو والاول سواء لانه توكيل
كما اذا سكت عن المشية ولنا انه تمليك حيث علقه بالمشية والمالك يتصرف بالمشية والتمليك
يقتصر على المجلس لما عرف ولو قال لها انت طالق ان احببت فقالت شئت وقع ولو قال ان شئت
فقالت احببت لا يقع والفرق ان المشية ارادة وايجاب فيها معنى المحبة وزيادة فقد وجد
الشرط في الاولى وزيادة والمحبة ليس فيها ايجاب فلم يوجد في المسئلة الثانية المشية بتلك الصفة
فلم يوجد الشرط ولو قال لها طلقي نفسك كلما شئت فلها ان تفرق الثلاث لان كلما تقتضي تكرار الفعل
وتقتصر على المملوك من الطلاق في النكاح القائم حتى لو طلقها ثلاثا وعادت اليه بعد زوج اخر لا
يملك التطليق وليس لها ان تحمله لانها توجب عموم الانفراد لا عموم الاجتماع وقال زفر لا يقتصر على
المملوك في النكاح القائم حتى لها ان تطلق نفسها بعد زوج اخر ثلاثا حقيقة كلما ولنا انه تمليك فلا
يصح الا فيما هو في ملكه ولا تملك اكثر من الثلاث وعلى هذا الايلاء اذا وقع به ثلاث طلقات ثم عادت
اليه لا يعود الايلاء عندنا وعنده يعود ولو قال لها طلقي نفسك ثلاثا فطلقت واحدة فهي واحدة
لانها اوقعت بعض ما ملكت ولو قال واحدة فطلقت ثلاثا لم يقع شيء عند ابي حنيفة وقالا يقع واحدة لانها
ملكت الواحدة وقد اتت بالزيادة عليها فيلغو كما اذا قال لها انت طالق اربعا فانه يقع الثلاث ويلغو
الزيادة وله ان الواحدة غير الثلاث لفظا ومعنى فقد اتت بغير ما ملكها فكان كلاما مبتدا فلا يقع على
الزوج لانه يملك الثلاث فيتصرف في حكم الملك والزائد عليها لغو فيبطل ولو قال لها طلقي نفسك
واحدة املك الرجعة فقالت طلقت نفسي واحدة بائنة فهي رجعية لانها اتت بالاصل فصح ووقع
ما امرها به ثم اتت بزيادة وصف فيلغو اذ لا حاجة اليه ولو قالت واحدة بائنة فقالت طلقت
رجعية فهي بائنة لما قلنا ولو قال لها انت طالق كيف شئت وقعت واحدة رجعية وان لم تنو
فان شاءت بائنة او ثلاثا وقد اراد الزوج ذلك وقع للاتفاق بين ارادته ومشيئتها وان اختلفت
مشيئتها وارادته فواحدة رجعية لانها لما خالفته الغا تصرفها فبقي اصل الايقاع وقال ابو يوسف
ومحمد لا يقع شيء ما لم يوقعه المراة فتشاء ثلاثا او واحدة رجعية او بائنة والعتق على هذا الخلاف لهما انه
فوض اليها التطليق على اي صفة شاءت فوجب ان يتعلق بمشيئتها اصل الطلاق حتى يملك ذلك قبل
الدخول وبعده ولو وقع بمجرد ايقاعه لا يملك الدخول ولابي حنيفة ان كيف للاستيصاف فيقتضي
ثبوت اصل الطلاق ويكون التفويض اليها في الصفة عملا بحقيقة كلمة كيف ولو قال لها انت طالق
ما شئت او كم شئت فلها ان تطلق نفسها ما شاءت لانها تستعملان للعدد فقد فوض اليها اي شيء شاءت من
العدد ولو قال لها طلقي نفسك من ثلاث ما شئت فليس لها ان تطلق ثلاثا وتطلق ما دونها وقالا
لها ان تطلق ثلاثا ان شاءت لان ما للعموم ومن تستعمل للتمييز فيحمل على تمييز الجنس كقوله كل من طعامك

ما شئت

ثلاثا فكذا هذا ولانها للتاكيد والتاكيد لوقوع الطلاق الثلاث واما قولها الاولى او الوسطى
او الاخيرة فمذهب ابي حنيفة رح لا يقع واحدة لان ذكر الاولى او الوسطى او الاخيرة ان كان لا يفيد
الترتيب يفيد الافراد لانه يدل عليه فيعتبر به وله انها انما تتصرف بما ملكته اذ المجتمع في الملك كالمجتمع
في المكان وذلك لا يحتمل الترتيب فان النوم المجتمعين في مكان لا يقال له هذا اول وهذا اخر ويقال
هذا جاء اولا وهذا اخرا فيكون الترتيب في مجيئهما لا في ذاتهما واذا كان كذلك لغا قولها الاولى
او الوسطى فبقي قولها اخترت وسكتت ووقعت الثلاث كذا هذا ولو قالت طلقت نفسي او اخترت
نفسي تطليقة فهي رجعية لانها اختارت نفسها بعد انقضاء العدة لان هذا يوجب الانطلاق بعد
انقضاء العدة ولو قال اختاري نفسك او امرك بيدك بتطليقة فاختارت نفسها فهي واحدة
رجعية لان ذكر الطلاق يعقب الرجعة فصار كانه قال طلقي نفسك ولو خيرها فقالت اخترت
نفسي بل زوجي لا يقع لانه للاضراب عن الاول فلا يقع ولو قالت نفسي او زوجي لا يقع لان او للشك
فلا يقع الطلاق بالشك وخرج الامر من يدها لاشتغالها بشيء اخر ولو قالت نفسي وزوجي طلقت
ولا يصح العطف والامر باليد كالتخيير يتوقف على ما ذكرنا الا انه اذا قال امرك بيدك ونوى الثلاث
صح لانه يحتمل العموم والخصوص والاختيار لا يحتمل العموم فان الامر باليد ينبئ عن التمليك وضعا قال
تعالى والامر يومئذ لله والاختيار عرف تمليكا شرعا لا وضعا والاجماع انعقد في الطلقة الواحدة
لا غير فلهذا صحت نية الثلاث في الامر باليد دون التخيير فلو قالت في جواب الامر باليد اخترت نفسي
بواحدة فهي ثلاث لانها صنعت الاختيار لان الاختيار يصلح جوابا للامر باليد لكونه تمليكا كالتخيير
فصار كما اذا قالت اخترت نفسي مرة واحدة وبذلك يقع الثلاث ولو قال لها امرك بيدك فاختارت
نفسها قيل لا يقع والاصح انه يقع ولو قال لها ان دخلت الدار فامرك بيدك ان طلقت نفسك كما
وضعت قدمها فيها طلقت وان طلقت بعدما مشت خطوتين لم تطلق ولو قال لها طلقي نفسك فلها
ان تطلق في المجلس لان المراة لا تكون وكيلة في حق نفسها فكان تمليكا وتقع واحدة رجعية وليس
له ان يرجع عنه لانه تمليك فيه معنى التعليق لانه علق الطلاق بتطليقها وكذا قوله انت طالق ان
شئت او احببت او هويت او اردت او رضيت لان كله تعليق بفعل القلب فهو كالمشيئة وان
طلقت نفسها ثلاثا وقد اراد بها الزوج وقعن لان معناه افعلي الطلاق وهو اسم جنس يتناول الادنى
مع احتمال الجميع كسائر اسماء الاجناس فيصح نية الثلاث وينصرف الى الادنى عند عدمها عملا بما مر
ولا يصح نية الثنتين لانه عدد خلاف الظاهر وقد بيناه الا ان تكون امة فيصح لانه الجنس في حقها
ولو كانت حرة وقد طلقها واحدة لا تصح نية الثنتين لانه ليس بجنس في حقها ولو قالت انت
نفسي طلقت واحدة رجعية لان الابانة من الفاظ الطلاق الا انها زادت فيها وصف الابانة
فتلغو كما اذا قالت طلقت نفسي بائنة وعند ابي حنيفة لا يقع شيء لانها اتت بغير ما فوض اليها وسيد
بالمجلس كما في المخيرة لانه تمليك ايضا ولو قال لها امرك بيدك فقالت انت علي حرام او انت مني باين
او انا عليك حرام او انا منك باين فهو جواب وطلقت لان هذه الالفاظ تفيد الطلاق كما اذا قالت
طلقت نفسي ولو قالت انت مني طالق لم يقع شيء ولو قالت انا منك طالق او انا طالق وقع لان المراة

ما يملكه من الطلقات وقد انتهى ذلك وهو الجزاء فينتهي اليمين ضرورة **قال** ولا يصح التعليق الا ان
يكون الحالف مالكا كقوله لاجنبية ان تزوجتك فانت طالق او كل امرأة اتزوجها فهي طالق او كل عبد
اشتريه فهو حر لانه لا بد ان يكون الجزاء ظاهرا ليكون مخوفا ليتحقق معنى اليمين وهو الحث على المنع
او الحمل ولا ظهور له الا باحد هذين **قال** وزوال الملك لا يبطل اليمين لانه لم يوجد الشرط وان وجد
الشرط في ملكه انحلت اليمين ووقع الطلاق لان الشرط وجد والمحل قابل للجزاء فينزل وينتهي اليمين
لما مر وان وجد في غير ذلك انحلت لوجود الشرط ولم يقع شيء لعدم قبول المحل وفي كلما لا يتحلل اليمين
بوجود الشرط حتى يقع الثلاث على ما بيناه واذا اختلفا في وجود الشرط فالقول للزوج لانه منكر
ومتمسك بالاصل وهو العدم والبينة للمرأة لانها مدعية مثبتة **قال** وما لا يعلم الا من جهتها
فالقول قولها في حق نفسها كقوله ان حضت فانت طالق وفلانة فقالت حضت طلقت هي خاصة
والقياس ان لا تطلق لانه شرط كغيره من الشروط وجه الاستحسان انها امينة في ذلك ولا يعرف الا من
جهتها وقد اعتبر قولها في ذلك في العدة والوطء فكذا هذا الا انه في حق ضرتها شهادة وهي متهمة فلا يقبل
قولها وحدها **قال** وكذلك التعليق بمجيئها وهو ان يقول ان كنت تحبيني فانت طالق وفلانة فقالت
احبك طلقت وحدها ولو قال ان كنت تحبي ان يعذبك الله بنار جهنم فانت طالق وعبدي حر فقالت
احب طلقت ولم يعتق العبد لما ذكرنا ولا يقتصر كذبها لانها قد توثر العذاب على صحبته لبغضها اياه
ولو قال لها ان كنت تحبيني بقلبك فانت طالق فقالت احبك وهي كاذبة طلقت وقال محمد لا تطلق
لان المحبة اذا علقت بالقلب يراد بها حقيقة الحب ولم توجد ولهما ان المحبة فعل القلب ولم يوجد
فيلغو ذكر القلب فصار كما اذا اطلق ولو اطلق تعلق بالاخبار عن المحبة كذا هذا **قال**
ولو قال ان ولدت غلاما فانت طالق واحدة وان ولدت جارية فثنتين فولدتهما ولا يدري ايهما اولا
طلقت واحدة وفي التتمة ثنتين لان الواحدة متيقنة وفي الثانية شك فلا يقع في القضاء والاحوط
ان يأخذ بوقوع الثنتين وانقضت العدة بحيضتين لان الطلاق وقع بالولد الاول وانقضت العدة
بالثاني **قال** ولو قال لها ان جامعتك فانت طالق ثلاثا فاولجه ولبث ساعة فلا شيء عليه
وان نزعه ثم اولجه فعليه مهر ولو كان الطلاق رجعيا تحصل المراجعة بالايلاج الثاني وعن ابي يوسف
انه يجب المهر في اللبث في الثلاث ويصير مراجعا به في الواحدة لوجود الجماع بالدوام عليه الا انه
لا يجب الحد للاتحاد ولهما ان الجماع ادخال الفرج والادوام للادخال اما اذا اخرج ثم ادخل فقد وجد
الادخال بعد الطلاق ولم يجب الحد لشبهة الاتحاد من حيث المجلس والمقصود واذا لم يجب الحد
يجب العقر لان الوطء لا يخلو عن احدهما **فصل** ولو قال لها انت طالق ان شاء الله
او ما شاء الله او ما لم يشاء الله لا يقع شيء ان وصل والاصل فيه قوله عليه السلام من حلف بطلاق او عتاق
وقال ان شاء الله متصلا به لا حنث عليه ولانه تعليق بشرط لا يعلم وجوده فلا يقع بالشك اذ المعلق بالشرط
عدم قبله وكذا اذا علق بمشيئة من لا تعلم مشيئته من الخلق كالملائكة والجن والشيطان ويصح الاستثنا
موصولا لا مفصولا لما روينا ولانه اذا سكت ثبت حكم الاول فيكون الاستثنا او التعليق بعده رجوعا
عنه فلا يقبل ولو سكت قدر ما يتنفس او عطس او تجشا او كان بلسانه ثقل فطال تردده ثم قال ان

شاء الله

ما شيت ان من حقيقته للتبعيض وما للتعميم بها فجعلنا المفوض اليها بعض الثلاث لكن بعضا له عموم وهو
ثنتان وانما ترك التبعيض في النظر لدلالة الحال وهو اظهار السماحة والكرم ولو قال ان شئت فانت
طالق اذا شيت فهما مشيئتان احديهما على المجلس والثانية مطلقة معلقة بالموقتة فان قامت بطلتا اما
الموقتة لتوقتها بالمجلس واما المطلقة فلتعلقها بها وان شاءت تقييدا كانه قال في ذلك الوقت انت طالق اذا
شيت ولو قيل له الك امراة فقال لا ونوى الطلاق ذكره في المحيط وقال هو الصحيح وكذا لو قالت لست لي بزوج
فقال الزوج صدقت ونوى الطلاق وكذا لو قال لست لي بامراة او ما انت لي بامراة او لست لك بزوج
او ما انا لك بزوج ونوى الطلاق يقع وقالا لا يقع لانه اخبار كذب فلا يقع وان نوى وله انه يحتمل
الطلاق بالاضمار تقديره لست لي بامراة لانت طالق واذا احتمل ذلك ونواه صحت نيته فيقع الطلاق
ولو قال له اخر هل امراتي الا طالق فقال الزوج لا طلقت ولو قال نعم لا تطلق لان قوله نعم امراتي غير
طالق وقوله لا معناه ليس امراتي الا طالق ولو قال لامراته قولي انا طالق لم تطلق حتى تقول لانه امر بالانشا
ولو قال لغيره قل لامراتي انها طالق طلقت قال لو لم يقل لانه امر بالاخبار وانه يستدعي سبق المخبر به
ولو قال له اخر ان لم تقض حقي اليوم فامراتك طالق فقال نعم واراد جوابه انعقدت يمينه لان الجواب
يستدعي اعادة السوال فكانه قال نعم امراتي طالق ان لم اقض حقك ولو قال لها اعتدي اعتدي اعتدي
وقال نويت واحدة صدق ديانة ويقع ثلاثا في القضاء ولو قال عنيت بالثانية العدة صدق قضاء ولو
قال نويت بالاول طلاقا ولم انو بالثانية والثالثة شيئا فهي ثلاث لانها في حال مذاكرة الطلاق فيتعين
له ومن الكنايات الكتابة فاذا كتب طالق امراته في كتاب او لوح او على حائط او ارض لا يقع الا بالنية
بينه واصله ان الكتابة حروف منظومة تدل على معاني مفهومة كالكلام وكتب رسول الله صلى الله
عليه وسلم قامت مقام قوله في الدعاء الى الاسلام حتى وجب على من بلغته فنقول اذا كتب في الهوا فليس
بشي لان ما لا يستبين من الكتابة كالمجمجمة كالمجمجمة والكلام الغير المفهوم واذا كتب ما يستبين فلا يخلو
اما ان كان على وجه المخاطبة مثل ان يكتب امراته طالق فانه يتوقف على النية لان الكتابة تقوم مقام
الكلام كالكناية مع الصريح وان كتب على وجه الخطاب والرسالة مثل ان يقول يا فلانة انت طالق او
اذا وصل اليك كتابي فانت طالق فانه يقع به الطلاق من غير نية ولا يصدق انه ما نوى لانه ظاهر فيه
ثم ان كان بغير تعليق وقع للحال كانه قال انت طالق وان كان معلقا بان كتب اذا جاءك كتابي فانت طالق
لا يقع حتى يصل اليها لانه علق الوقوع بشرط فلا يقع قبله كالدخول الدار فان وصل الكتاب الى
ابيها فمزقه ولم يدفعه اليها ان كان هو المتصرف في امورها لا يقع وان اخرجها ما لم يدفعه اليها وضعا اما ان
فشرط محض ليس فيه معنى الوقت وما وراها فيه معنى الوقت على ما بينا وكلمة كل ليس بشرط لان يليها
الاسم والشرط ما يليه الفعل لانه يتعلق به الجزا وهو فعل الا انه لتعلق الفعل بالاسم الذي يليها الحق
بالشرط مثل قوله كل عبد اشتريه فهو حر **قال** فاذا علق الطلاق بشرط وقع عقيبه وانحلت
اليمين وانتهت لان الفعل اذا وجد تم الشرط فلا يبقى اليمين الا في كلما فانها لعموم الافعال قال تعالى
كلما نضجت جلودهم الاية واذا كانت للعموم يلزم التكرار ضرورة حتى تنتهي الثلاث المملوكات في النكاح
فلو تزوجها بعد زوج اخر ووجد الشرط لم يقع شي اخر خلافا لزفر لتقتضي العموم ولنا انه انما علق

وقيل ان امكنه القيام بحوائجه في البيت وعجز عنها خارج البيت فهو مريض وعن ابي حنيفة اذا كان مضنى لا
يقوم الا بشدة ويقدر عليه الصلاة جالسا فهو مريض والمحصور والواقف في صف القتال والمحبوس للرجم
والقصاص وراكب السفينة والنازل في سبعة بحار الهلاك كالصحيح لان الغالب فيه السلامة
ومن قدم للقصاص والرجم او بادر رجلا او انكسرت السفينة وبقي على لوح او وقع في فم السبع كالمريض
وكذلك المراة اذا احضرها الطلق اما المعقد والمفلوج او من في معناه كالصحيح واذا كان احد
الزوجين ممن لا يرث من الاخر كالعبد والمكاتب مع الحرة والحرة الكتابية مع المسلم فطلقها ثلاثا في
مرضه ثم صار في حال يتوارثان بان لو لم يقع الطلاق لا يرثه لانه لم يتعلق حقها بماله حالة الطلاق
فلم يكن فارا فلا يتهم ولو علق طلاق امراته بفعله وفعله في المرض ورثت سواء كان التعليق في الصحة او
في المرض لانه قصد اضرارها حيث باشر شرط الحنث في المرض وسواء كان له بد من الفعل او لم يكن اما اذا
كان نظاهر واما اذا لم يكن فلانه له بد من التعليق فكان مضافا اليه وان علقه بفعل اجنبي او بمجي
الوقت في المرض مثل قوله اذا جاء راس الشهر فانت طالق او ان دخل فلان الدار او صلى الظهر فانت
طالق فان كان التعليق والشرط في المرض ورثت لانه قصد اضرارها بمباشرة التعليق في المرض حال
تعلق حقها بماله وان كان التعليق في الصحة والشرط في المرض لم ترث خلافا لزفر لان المعلق بالشرط
ينزل عند الشرط فصار كالمنجز في المرض ولنا انه انما يصير تطليقا عند الشرط حكما لا قصدا ولا ظلما الا
عند القصد وان علقه بفعلها ولها منه بد لم ترث على كل حال لانها راضية وان لم يكن لها منه بد كالصلاة
وكلام الاقارب واكل الطعام واستيفاء الدين ورثت وقال محمد اذا كان التعليق في الصحة لا ترث لانه
لا صنع له في ابطال الشرط فلم يقصد ابطال حقها ولها انها مضطرة الى المباشرة في هذه الاشياء لما
تعلق بتركها في الاخرة والضرر في الدنيا والزوج هو الذي الجاها الى المباشرة فينتقل فعلها اليه فيصير
كالالة له كما قلنا في الاكراه وانما يكون مرض الموت اذا مات منه اما لو برأ ثم مات انقطع حكم المرض الاول

فصل

في طلاق المجهولة اصله ان اضافة الطلاق الى مجهولة ليس الا تعليق الطلاق
في المعينة بالبيان لانه لا يقع على مجهولة وانما يقع على المعينة وانما يترك بالبيان متصورا عليه فكان
للبيان حكم الانشاء في حق المعينة والانشاء لا يملك الا بملك المحل لو قال لامراته احداكما طالق طلقت
واحدة منهما بغير عينها اذا لم يكن له نية في معينة منهما لقوله عليه السلام كل طلاق واقع او جائز الحديث
ولان الجهالة مع الخطر اجريا مجرى واحدا الا ترى انهما يمنعان البيع ثم الطلاق يصح مع الخطر فكذا مع الجهالة
ولان البيع يصح مع ضعفه يصح مع هذا الضرب من الجهالة حتى جاز بيع قفيز من صبرة فلان يصح الطلاق
مع اولى وللنساء ان تخاصم وتستعدين الى القاضي حتى يبين اذا كان الطلاق ثلاثا او بائنا
لان لكل واحدة منهن حقا في استيفاء منافع النكاح واحكامه والتوصل الى الزوج بزوج اخر فكان على الزوج
البيان والقول قوله لانه المجمل كمن اقر بشيء غير معين ويجبره القاضي ان يوقع الطلاق على معينة لتحصيل الغاية
وعليها العدة من حين بين لما تقدم فان لم يبين حتى ماتت احداهما طلقت الباقية لانه لم يبق من يستحق الطلاق
غيرها واذا قال اردت الميتة لم يرثها وطلقت والثانية فيصدق في الميتة على نفسه في اسقاط ارثه ولا
يصدق على الباقية في حرف الطلاق عنها فان ماتتا واحدة بعد الاخرى فقال اردت الاولى لم يرث منها لانه

ان شا الله صح الاستثنا وان تنفس باختيار بطل ولو حرك لسانه بالاستثنا صح عند الكرخي وان لم يكن
مسموعا وقال الهندواني لا يصح ما لم يكن مسموعا ولو قال انت طالق فجرى على لسانه ان شا الله من غير قصد لا
يقع كما قال انت طالق فجرى على لسانه او غير طالق ولو قال انت طالق ثلاثا وثلاثا ان شا الله او ثلاثا
وواحدة ان شا الله بطل الاستثنا وقالا هو صحيح وكذا لو قال لعبده انت حر وحر ان شا الله لان الكلام
واحد وانما يتم باخره وانه متصل ولابي حنيفة انه استثنا منقطع لان قوله وثلاثا او واحدة او
حر لغو لا فائدة فيه فكان قاطعا ولو قال انت طالق واحدة وثلاثا ان شا الله صح بالاجماع وكذلك
انت طالق وطالق وطالق ان شا الله لانه يتخلل بينهما كلام لغو ولو قال انت طالق ثلاثا الا واحدة
طلقت تنتين ولو قال الا تنتين طلقت واحدة واصله ان الاستثنا تكلم بالباقي بعد الثنيا لانه بيان
انه اراد بما تكلم ما وراء المستثنى ولا يصح استثنا الكل من الكل فلو قال انت طالق ثلاثا الا ثلاثا
وقع الثلاث وبطل الاستثنا ولو قال انت طالق ثلاثا وثلاثا الا اربعا وقع ثلث عند ابي حنيفة وعلى
قياس قولهما تقع واحدة بناء على ما تقدم ولو قال انت طالق واحدة الا تنتين ثلثا الا واحدة وواحدة
وواحدة بطل الاستثنا لانه استثنى الكل ولو قال انت طالق عشرة الا تسعة وقعت واحدة ولو
قال الا ثمانية فتنتان واصله انه اذا وقع اكثر من الثلاث ثم استثنى والكلام كله صحيح فالاستثنا
عامل في جملة الكلام ولا يكون مستثنى من جملة الثلاث التي يصح وقوعها فيقع الاستثنا من جملة الكلام
ويقع ما بقي ان كان ثلاثا او اقل لان الاستثنا يتبع اللفظ ولا يتبع الحكم والجملة ان كان مما يصح وقوعه
ولو قال انت طالق ثلاثا الا ثلاثا الا واحدة وقعت واحدة لانه يجعل كل استثنا مما يليه
فاذا استثنيت الواحدة من الثلاث بقي تنتان واذا استثنيتها من الثلاث بقيت واحدة كانه قال
انت طالق ثلاثا الا ثلاثا الا تنتين الا واحدة وتقع واحدة لانه استثنى الواحدة من التنتين فبقي
واحدة من الثلاث ويبقى تنتان يستثنيهما من الثلاث يبقى واحدة وكذا لو قال عشرة الا تسعة الا ثمانية
الا سبعة استثنى السبعة من الثمانية بقي واحدة ثم استثنى واحدة من التسعة بقي ثمانية ثم استثنى
الثمانية من العشرة يبقى تنتان وعلى هذا جميع هذا النوع ونعربه ان تعقد العدد الاول بيمينك والثاني
بيسارك والثالث بيمينك والرابع بيسارك ثم اسقط ما اجتمع في يسارك مما اجتمع بيمينك فما بقي فهو
الموقع **فصل** ومن ابان امراته في مرضه ثم مات ورثته ان كان في العدة وان انقضت
عدتها لم ترث واصله ان الزوجية في مرض الموت سبب تفضي الى الارث غالبا فابطاله يكون ضررا
بصاحبه فوجب رده دفعا للضرر في حق الارث ما دامت العدة كما في الطلاق الرجعي وتعذر ابقاء الزوجية
بعد انقضاء العدة لانه لم يبق لها اثر ولا حكم **قال** وان ابانها بامرها او جاءت الفرقة من جهتها
في مرضه لم ترث كالمجبوب والمجبوب بسبب الجب والعنة والبلوغ والعتق لانا انما اعتبرنا قيام الزوجية
مع المبطل نظرا لها فاذا رضيت بالمبطل لم تبق مستحقة للنظر فعمل المبطل وهو الطلاق عمله ولو عملت
ما ذكرنا من الخيارات وهي مريضة ورثها اذا ماتت وهي في العدة لانها ممنوعة من ابطال حقه فبقينا النكاح
في حق الارث دفعا للضرر عنه الا في الجب والعنة فانه لا يرثها لانه طلاق وهو مضاف الى الزوج ومرض
الموت هو المرض الذي افناه واعجز عن القيام بحوائجه فاما من يجيء ويذهب بحوائجه ويحم فلا

واستيناف وهذه الافعال تدل على ذلك وليست الرجعة بابتداء النكاح على ما زعمه بعضهم لانا احتجنا على ان ملكها
بغير رضاها ولا يشترط فيه الايجاب والقبول ولا يجب فيه مهر ولا عوض لان العوض انما يجب عوضا عن ملك البضع
والبضع في ملكه ولو كان نكاحا مبتدا لوجب والحق ليست برجعة لانه لم يوجد ما يدل على الرجعة لا قولا
ولا فعلا ولا يصح تعليق الرجعة بالشرط لانه استدراك فلا يصح بالتعليق كاسقاط الخيار ولو قال لها انت
عندي كما كنت او انت امراتي ونوى به الرجعة صح والا فلا ويستحب ان يعلمها بالرجعة لتتخلص من قيد العدة وان
لم يعلمها جاز وليس له ان يسافر حتى يشهد على رجعتها لانه لا يجوز للمعتدة الخروج من منزلها فاذا راجعها
لم تبق معتدة فيجوز لها الخروج واليه الاشارة بقوله تعالى لا تخرجوهن من بيوتهن **قال** ويستحب ان
يشهد على الرجعة لان النصوص الدالة على الرجعة خالية عن قيد الشهادة ولما تقدم انها استدامة للنكاح
والشهادة ليست بشرط وانما استحببناه تحرزا عن التجاحد وهو محمل قوله تعالى عقيب ذكر الرجعة
والطلاق واشهدوا ذوي عدل منكم وهكذا هو محمل في الطلاق ايضا توفيقا بينه وبين النصوص الدالة
على جواز الرجعة ووقوع الطلاق الخالية عن قيد الاشهاد فان قال لها بعد العدة كنت راجعتك في العدة
فصدقته صحت الرجعة وان كذبته لم تصح لانه متهم في ذلك وقد كذبته فلا تثبت الا ببينة فاذا صدقته
ارتفعت التهمة ولا يمين عليها عند ابي حنيفة وهي مسئلة الاستحلاف في الاشياء الستة وقد سبقت في
الدعوى بتوفيق الله تعالى وان قال راجعتك فقالت مجيبة له انقضت عدتي فلا رجعة فانه لا تصح الرجعة
لان الرجعة لا تتوقف على قبولها فلما قال راجعتك صحت الدعوى الرجعة لان الظاهر بقاء العدة
ولهذا لو قال طلقتك فقالت قد انقضت عدتي وقع الطلاق فصار كما اذا سكتت ساعة ثم قالت ولابي حنيفة
انها لما اخبرت بانقضاء عدتها فالظاهر تقدم انقطاع الدم على ذلك لانها اخبرت بلفظ الماضي والظاهر
انها صادقة واقرب اوقات الماضي وقت قوله ومسئلة الطلاق على الخلاف ولئن سلمت فنقول الطلاق
يقع بناء على اقراره ولو اقر بعد انقضاء العدة حكم به بخلاف ما اذا سكتت ساعة لانها تثبت الرجعة بسكوتها
فلا يقبل قولها بعد ذلك **قال** واذا قال زوج الامة راجعتها في العدة وصدقه المولى وكذبته الجارية
فلا رجعة وقالا اذا صدقه المولى صحت الرجعة لانه اقر له بما هو خالص حقه فصار كما اذا اقر عليها بالنكاح
ولابي حنيفة ان القول قولها في العدة والرجعة تبتنى عليها واما اذا كذبه المولى وصدقته فعن ابي حنيفة روايتان
والفرق على احد الروايتين ان العدة منقضية في الحال وصار ملك المتعة للمولى فلا يملك ابطاله **قال**
واذا انقطع الدم في الحيضة الثالثة لعشرة ايام انقطعت الرجعة وان لم تغتسل لانها خرجت من الحيضة
الثالثة فقد انقضت العدة وان انقطع لاقل من عشرة ايام لم تنقطع حتى تغتسل او يمضي عليها وقت صلاة
او تتيمم وتصلي لاحتمال عود الدم فلا بد من دخولها في حكم الطاهرات وذلك بالغسل او بمضي وقت صلاة
لانها تصير مخاطبة بها وهي من احكام الطاهرات وكذا اذا تيممت وصلت والقياس ان تنقطع بمجرد التيمم
وهو قول محمد وزفر لان التيمم كالغسل عند عدم الماء وجه الاستحسان ان التيمم انما اعتبر طهارة ضرورة لئلا
تتضاعف عليه الواجبات [illegible] طهر في نفسه فلا بل هو ملوث وهذه الضرورة تتحقق اذا اردت
الصلاة لا قبل ذلك ولا [illegible] تيممت وقرات القرآن او مست المصحف او دخلت المسجد قال
الكرخي انقطعت الرجعة لانها من احكام الطاهرات وقال ابو بكر الرازي لا لانها ليست من احكام الصلاة

ولو

سقط من الثانية بطريق الحكم ومن الاولى باعترافه ولو ماتتا معا ورث من كل واحدة منهما نصف ميراث فان قال
اردت احديهما سقط حقه من ميراثها ويرث من الاخرى نصف ميراثها لانه لا يصدق في زيادة الاستحقاق
ولو جامع احديهما تعينت الاخرى للطلاق لان الجماع دليل على تعيين الاخرى للطلاق لاستحالة ان يطأ المطلقة
وكذا لو قبلها او حلف بطلاقها او ظاهر منها لان هذه الاحكام من خواص الزوجية فصارت كالجماع ولو طلق
احديهما بعينها وعنى به البيان صدق وان لم ينو به البيان تعينت الاخرى للطلاق الاول وعن محمد لو كان الطلاق
واحدة رجعية لم يكن وطء احديهما بيانا للاخرى ولو مات الزوج قبل البيان فالميراث بينهما الربع او الثمن
لان احديهما زوجة قطعا وليست احديهما اولى من الاخرى ولو طلق احدى نسائه الاربع ثلاثا ثم اشتبهت
وانكرت كل واحدة ان تكون هي المطلقة لا تقرب واحدة منهن لانه حرمت عليه احديهن ويجوز ان تكون كل
واحدة وقد قال اصحابنا كل ما لا يباح عند الضرورة لا يجوز التحري فيه والفروج من هذا الباب ولهذا قالوا
اذا اختلط الميتة بالمذبوحة انه يتحرى لان الميتة تباح عند الضرورة وان استعدين عليه الى الحاكم في
النفقة والجماع اعدى عليه وحبسه حتى يبين التي طلق منهن ويلزمه نفقتهن لان كل واحدة منهن ترفع المطالبة
باحكام النكاح فكان على الحاكم الزامه ايفاء الحق ويقضي عليه بنفقتهن لانها تجب للعدة وللزوجية وينبغي ان
يطلق كل واحدة طلقة واحدة فاذا تزوجن بغيره جاز له التزوج بهن فان لم يتزوج حتى فالافضل ان لا
يتزوج بواحدة ولو تزوج بالثلاث صح نكاحهن وتعينت الرابعة للطلاق وليس له ان يتزوج بالكل قبل
ان يتزوجن بزوج اخر فان تزوجت كل واحدة منهن بزوج دخل بها ثم تزوج الكل ذكر في الجامع انه يجوز
نكاح الكل لان الظاهر من حال المتزوجة انها هي المطلقة حيث جعل النكاح للتحليل ولو ادعت كل واحدة انها
المطلقة ثلاثا يحلف الزوج فان نكل قضي على كل واحدة الثلث لانه بالنكول صار باذلا او مقرا لها بالثلاث
وان حلف لهن فالحكم كما قلنا قبل اليمين وعن محمد اذا حلف لاحدى المرأتين طلقت الاخرى وان لم يحلف للاولى
طلقت وان تشاحا على اليمين حلفه بالله ما طلق واحدة منهما فان حلف على ما كان وان نكل طلقت على ما بينا
فان وطء احديهما فالتي لم يطأها مطلقة حلالا مرة على الصلاح انه لم يطأ حراما

باب الرجعة

وهي مصدر رجعه يرجعه رجعا ورجعة اذا اعاده ورده يقال رجعت الامر الى
اوايله اذا رددته الى ابتدائه قال الشاعر عسى الايام ان يرجعن قوما كالذي كانوا وفي الشرع رد
الزوجة الى زوجيتها واعادتها الى الحالة التي كانت عليها قال الطلاق الرجعي لا يحرم الوطء وهو ان يطلق الحرة
واحدة او ثنتين بصريح الطلاق من غير عوض والدليل عليه قوله تعالى وبعولتهن احق بردهن والبعل هنا الزوج
ولا زوج الا بقيام الزوجية وبوجب حل الوطء بالنص والاجماع ولان الله تعالى اثبت للزوج حق الرد من غير رضاها
والانسان انما يملك رد المنكوحة الى الحالة التي كانت عليها قبل الطلاق فلا يكون النكاح زائلا ما دامت العدة
فيحل الوطء قال وللزوج مراجعتها في العدة بغير رضاها لما تلونا ولا خلاف فيه ولان قوله تعالى في ذلك اي
في العدة لانها مذكورة قبله ولقوله تعالى فامساك بمعروف والمراد الرجعة لانه ذكره بعد الطلاق ثم قال او فارقوهن
بمعروف لقوله عليه السلام لعمر رضي الله عنه مره فليراجعها قال وتثبت الرجعة بقوله راجعتك او
رجعتك او رددتك وامسكتك لانه صريح فيه قال وبكل فعل تثبت به حرمة المصاهرة من المجامعة
لقوله تعالى فامساك بمعروف والامساك بالفعل اقوى منه بالقول ولان الرجعة استدامة النكاح

المحلل والمحلل له ومراده النكاح بشرط التحليل فيكون للحديث وتحل للثاني لانه عليه السلام سماه محللا وهو
المثبت للحل اذ نقول وجد الدخول في نكاح صحيح لان النكاح لا يفسد بالشرط فتحل للاول ولو تزوجها بقصد
ولم يشترطه حلت للاول بالاجماع والطلقتان في الامة كالثلاث في الحرة لما مر **قال** والزوج الثاني
يهدم ما دون الثلاث وصورته اذا طلق امراته طلقة او طلقتين وانقضت عدتها وتزوجت بزوج اخر
ودخل بها ثم طلقها وانقضت عدتها ثم تزوجها الاول فعادت اليه عادت اليه بثلاث طلقات ويهدم
الزوج الثاني الطلقة والطلقتين كما هدم الثلاث وقال محمد وزفر تعود الى الاول ما بقي من الثلاث في النكاح
الاول لان الزوج الثاني انما يثبت الحل اذا انتهى والحل لم ينته لانها تحل له بالعقد قبله فلا يكون مثبتا
لها ولنا انه وطئ من زوج ثاني فرفع الحكم المتعلق بالطلاق كما في الثلاث **قال** ولو طلقها ثلاثا وقالت قد
انقضت عدتي وتحللت وانقضت عدتي والمدة تحتمله وغلب على ظنه صدقها جاز له ان يتزوجها لانه ان
كان امرا دينيا فقول الواحد فيه مقبول كرواية الاخبار والاخبار عن التحليل وطهارة الماء وان كان معاملة
فقول الواحد مقبول في المعاملات على ما عرف وتمامه يعرف في باب العدة ان شاء الله تعالى

باب الايلاء

وهو في اللغة مطلق اليمين على قليل الا لا ما حافظ اليمينه وان بدرت منه الالية برت وفي الشرع اليمين على
ترك وطء المنكوحة مدة مخصوصة وقيل الحلف على ترك الوطء المكتسب للطلاق عند مضي اربعة اشهر
فالاسم شرعي فيه معنى اللغة والفاظه صريح وكناية فالصريح لا يحتاج الى نية مثل قوله لا اقربك لا اجامعك
لا اطاوعك لا اغتسل منك من جنابة لا افتضك ان كانت بكرا والكناية امسك لا اتيك لا ادخل بك لا
اغتسال لا يجمع راسي وراسك شيء لا ابيت معك على فراش لا اضاجعك لا اقرب فراشك ونحوه ولا بد فيه من النية
وقال محمد اذا قال والله لا يمس جلدك لا يكون موليا لانه يقدر على جماعها من غير مماسة بان يلف على ذكره حريرة
ولانه يحنث بغير الجماع والمولي من يحنث حنثه على الجماع خاصة والاصل ان المولي من لا يمكنه قربان امراته الا بشيء
يلزمه لان حرمة الوطء انما تنتهي بالحنث والحنث يوجب الكفارة او بشيء يلزمه ولا يكون الايلاء الا بالحلف على
ترك الجماع في الفرج لان حقه في الجماع في الفرج فيتحقق الظلم **قال** اذا قال والله لا اقربك او لا اقربك
اربعة اشهر فهو مول والاصل فيه قوله تعالى والذين يؤلون من نسائهم تربص اربعة اشهر الاية فيكون مدة
الايلاء اربعة اشهر من غير زيادة ولا نقصان اذ لو كانت المدة اقل من ذلك او اكثر لم يكن على في التنصيص
على الاربعة فائدة **قال** وكذلك لو حلف بحج او صوم او صدقة او عتق رقبة مثل ان يقول ان قربتك فلله
علي الحج او يقول فلله علي صوم كذا او يجعل الجزاء صدقة او عتق عبد او طلاقها او طلاق غيرها لان اليمين موجودة
في ذلك كله لان اليمين بغير الله تعالى شرط وجزاء لان المقصود منها الحمل او المنع وهذه الاشياء توجب ذلك لما
تضمنه من المشقة ولانه لا يمكنه قربانها الا بشيء يلزمه واذا وجدت اليمين فقد وجد الايلاء فدخل تحت النص ولو
قال ان قربتك فعلي ان اصلي ركعتين او اعتمر لم يكن موليا وقال محمد هو مول لانه يصح ايجابها بالنذر كالصوم والصدقة
ولهما ان الصلاة ليست في حكم اليمين حتى لا تحلف بها عادة وصار كصلاة الجنازة وسجدة التلاوة فان قربها في الاربعة
الاشهر حنث لوجود شرطه وعليه الكفارة لان الحنث موجب للكفارة وبطل الايلاء لما بينا ان اليمين تحل بالحنث وان
لم يقربها ومضت اربعة اشهر بانت بتطليقة هذا مذهب عامة الصحابة رضي الله عنهم وتفسير قوله تعالى فان عزموا

الطلاق

ولو اغتسلت بسور الحمار انقطعت ولا تحل للازواج احتياطا وفي الكتابية تنقطع الرجعة بمجرد الانقطاع
لانه لا غسل عليها فصارت كالمسلمة اذا اغتسلت فان اغتسلت ونسيت شيئا من بدنها فان كان اقل من عضو
انقطعت الرجعة ولا تحل للازواج لانه قليل يتسارع اليه الجفاف فلم يتيقن بعدم غسله فقلنا بانقضاء
الرجعة وعدم حل الزوج احتياطا وان كان عضوا لم تنقض لانه كثير لا يتسارع اليه الجفاف فافترقا
والمضمضة والاستنشاق كالعضو عند ابي يوسف وعند محمد لا لوقوع
الاختلاف في فرضيتهما فتنقطع حق الرجعة ولا تحل للازواج احتياطا **قال** ومن طلق امرأته وهي حامل
وقال لم اجامعها فله الرجعة وكذا اذا ولدت منه لان الحبل والولادة في وقت يمكن جعله منه يجعل منه قال
عليه السلام الولد للفراش واذا كان منه كان واطيا والطلاق بعد الوطء يعقب الرجعة وان قال ذلك بعد
الحلق الصحيحة فلا رجعة له لان الرجعة انما تثبت عقيب الطلاق في ملك متأكد بالوطء وقد اقر بعدم الوطء
فثبت قوله والرجعة حقه بخلاف المهر لان وجوبه بناء على تسليم المبدل لا على قبضه **قال** واذا قال لها
اذا ولدت فانت طالق فولدت ثم ولدت اخر من بطن اخر فهو رجعة لان الطلاق وقع بالولد الاول
والولد الاخر يكون من علوق اخر منه من العدة حملا لحالها على الصلاح فيصير مراجعا بالوطء لانها لم تقر
بانقضاء عدتها **قال** والمطلقة تتشرف وتتزين لقيام النكاح بينها وبين الزوج على ما بينا والرجعة
مستحبة والزينة حاملة عليها فيجوز ويستحب لزوجها ان لا يدخل عليها حتى يوذنها اذا لم يكن قصده الرجعة
لاحتمال ان يقع نظره عليها وهي متجردة فتحصل الرجعة ثم يطلقها فتطول عليها العدة **قال** وله ان يتزوج
مطلقته البائن بدون الثلاث في العدة وبعدها لان حل المحلية باق اذ زواله بالثلاث ولم توجد وانما
لا يجوز لغيره في العدة تحرزا عن اشتباه الانساب وهو معدوم في حقه والمبانة بالثلاث لا تحل له حتى
تنكح زوجا غيره نكاحا صحيحا ويدخل بها ثم تبين منه لقوله تعالى فان طلقها يعني الثالثة فلا تحل له من بعد
حتى تنكح زوجا غيره والنكاح المطلق في الشرع ينصرف الى الصحيح حتى لو دخل بها في نكاح فاسد لا تحل للاول
وقوله حتى تنكح يقتضي الدخول لما ذكرنا ان النكاح الشرعي هو الوطء ولقوله زوجا ونكاح الزوج لا
يكون الا بالوطء ويدل عليه الحديث المشهور وهو ما روي في الصحيح ان عائشة بنت عبد الرحمن بن عتيك
القرظي كانت تحت ابن عمها رفاعة ابن وهب فطلقها ثلاثا فجاءت الى النبي صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله
ان كنت تحت رفاعة فطلقني فبت طلاقي فتزوجت عبد الرحمن ابن الزبير وانما معه مثل هدبة الثوب
فتبسم صلى الله عليه وسلم وقال اتريدين ان ترجعي الى رفاعة لا حتى يذوق عسيلتك وتذوقي عسيلته
وسواء دخل بها في حيض او نفاس او احرام لحصول الدخول ولا تحل للاول بملك اليمين ولا بوطء الابن
الشرط نكاح زوج غيره ولم يوجد والشرط هو الايلاج هو الانزال لحصول زوج غيره والحديث ورد على
غالب الحال فان الغالب في الجماع الانزال او نقول الكتاب عبر عن ذكر الانزال فلا يزاد عليه
وان يكون الرجل بحامع مثله سواء كان مراهقا او بالغا لوجود الشرط وهو الانزال بالايلاج ولا يجوز صغير
لا يقدر على الايلاج لعدم الوطء المراد من النكاح **قال** فان تزوجها بشرط التحليل كره وحلت للاول
وقال ابو يوسف النكاح فاسد لانه كالموقت ولا تحل للاول لفساده وقال محمد هو جائز لشرطه الجواز
ولا تحل للاول لانه عجل ما اخره الشرع فيعاقب بالمنع كقتل المورث ولابي حنيفة قوله عليه السلام لعن الله

وكل مملوك املكه في المستقبل حر فهو مولى وقال ابو يوسف لا يكون موليا لانه يمكنه قربانها من غير شيء يلزمه بان
يقربها ولا يتملك مملوكا اصلا وطها انه لا يقدر على الامتناع عن جميع اسباب التملكات كالارث اذ في الامتناع
عن الجميع مشقة وضرر به وعلى هذا لو قال فكل امراة اتزوجها فهي طالق وعلى هذا اذا علق وطاها بشرط عبد
بعينه لابي يوسف انه يقدر على وطها بغير شيء يلزمه بان يبيعه ثم يطاها وطها انه لا يتوصل الى ذلك الا بالكسب
غالبا او بالبيع وانه مشقة ايضا وان قال لا اقربك شهرين بعد الشهرين الاولين لا يكون موليا لان ابتداء
اليمين الثانية حين حلف فقد تخلل بين الاربعة الاشهر وقت ليس موليا فيه فلم توجد مدة الايلاء **قال**
ولو قال لا اقربك سنة الا يوما فليس بمول فلانا القرب هو يصرف اليوم الى اخر السنة كالاجارة فصار كما اذا
تلفظ به ولنا انه يمكنه قربانها من غير شيء يلزمه وذلك في اليوم المستثنى وهو يوم منكر له ان يجعله اي يوم
شاء فان قربها وقد بقي من السنة اربعة اشهر صار موليا لسقوط الاستثناء بخلاف الاجارة لانه يصرف الى
اخر السنة تصحيحا لها لانها لا تصح مع التنكير **فصل** واذا كان احد الزوجين مريضا
لا يقدر على الجماع او هو مجبوب او هي رتقاء او صغيرة او بينهما مسيرة اربعة اشهر او مجبوسا لا يقدر عليها فقال في
مدة الايلاء فيت اليها سقط الايلاء ان استمر العذر من وقت الحلف الى اخر المدة روي ذلك عن ابن مسعود رضي الله عنه
ان الفيء عبارة عن الرجوع يقال فاء الظل اذا رجع ولما قصد المولي بالمنع حقها من الوطء سمي الرجوع عنه فيئا قال الله
تعالى فان فاؤا اي رجعوا عن قصدهم والفيء نوعان بالجماع والقول عند عدمه فالفيء بالجماع يبطل الايلاء
في حق الطلاق والحنث جميعا والفيء باللسان يدل على الفيء بالجماع في ابطال الطلاق دون الحنث حتى لو قربها
بعد ذلك لزمته الكفارة والبدل انما يعتبر حالة العجز عن الاصل فيعتبر العجز عن الجماع مستندا من وقت الايلاء
الى تمام المدة ففيه الجماع لا غير لانه لما قدر عليه ولم يفعله فالتقصير جاء من قبله فلا يعتبر عاجزا روي ذلك
عن علي وابن مسعود وابن عباس وجماعة من التابعين رضي الله عنهم وصفة الفيء ان يقول فيت اليك ورجعت
اليك وروي الحسن عن ابي حنيفة رضي الله عنهما انه يقول اشهدوا اني قد فيت الى امراتي وابطلت ايلاءها
وهذه الشهادة احتياطا احترازا عن التجاحد لا شرطا وهذا لانه اوحشها بالكلام ذكر المنع فرضيها
بالرجوع عنه حقيقة بالوطء فاذا لم يقدر عليه يرضيها بغاية ما يقدر عليه وهو الوعد باللسان فيرتفع
الظلم اذا قدر على الجماع بعد ذلك في المدة لزمه الفيء بالجماع لانه قدر على الاصل قبل حصول المقصود
بالخلف ولو ال من امراته وبينهما اقل من اربعة اشهر لا يصح فيه الا بالجماع لانه قادر عليه وقال زفر في الاحرام
فيه القول لان المنع من جهة الشرع وهو الحرمة فكان عذرا قلنا الحرمة حق الشرع والوطء حقها وحق العبد
مقدم على حق الشرع بامره **قال** وان قال لامراته انت علي حرام واراد الكذب صدق لانه حقيقة كلامه وقيل
لا يصدق لانه يمين ظاهر وان اراد الطلاق فواحدة بائنة لانه من الكنايات وان نوى الثلاث فثلاث وقد مر
وان اراد الظهار فظهار لان في الظهار نوع حرمة وقد نواها بالمطلق فيصدق لانه من باب المجاز وقال محمد لا
يكون ظهارا لعدم التشبيه بالحرمة وان اراد التحريم او لم يرد شيئا فهو ايلاء لان تحريم الحلال يمين هذا هو الاصل
وموضعه كتاب الايمان والمتاخرون من اصحابنا صرفوا لفظة التحريم الى الطلاق حتى قالوا يقع بغير نية فالحقوه
بالصريح لكثرة الاستعمال فيه والعرف

باب الخلع

وهو في اللغة النزع والازالة قال الله تعالى فاخلع نعليك ومنه خلع القميص اذا ازاله عنه وخلع الخلافة اذا

الطلاق اي عزموا الطلاق بالايلاء السابق وهي قراءة ابن مسعود وعنه وعن ابن عباس رضي الله عنهم عزم الطلاق
انتقاء الاربعة الاشهر من غير فيء وقراءة ابن مسعود رضي الله عنه فان فاؤا فيهن اي في الاربعة الاشهر لانه
تعالى قال للذين يولون ثم قال فان فاؤا وان عزموا وهذه الفاء للتقسيم فاحد القسمين يكون في المدة وهو
الفيء والاخر بعدها وهو الطلاق كقوله تعالى واذا طلقتم النساء ثم قال فامسكوهن بمعروف او سرحوهن
لما ذكر المدة وجا بالفا كان للتقسيم وكان الامساك هو الرجعة في المدة والتسريح وهو البينونة بعدها
فكذلك هنا **قال** وان كانت اليمين اربعة اشهر فقد انحلت لانتقاء المدة وان كانت موبدة فان
عاد فتزوجها عاد الايلاء على الوجه الذي بينا لبقاء اليمين لان اليمين لا تنتهي الا بالحنث او بمضي المدة الموقتة
وانما لم يقع طلاق اخر قبل الزوج لان الحرمة مضافة الى البينونة لا الى الايلاء فلم يوجد المنع باليمين فاذا
تزوجها ارتفعت الحرمة الثابتة بالبينونة وثبتت حرمة الايلاء بوجود شرط الحنث فترتب عليه حكمه فان وطئها
في الاربعة الاشهر من وقت الزوج والا وقعت اخرى لما بينا فان عاد فتزوجها فكذلك لما بينا فان
تزوجها بعد زوج اخر فلا ايلاء معناه انه لا يقع الطلاق بمضي المدة لانها ما كان تملكه من مرر الطلاق في النكاح
الاول وفيه خلاف وقد تقدم الا ان اليمين باقية لعدم الحنث فان وطئ كفر للحنث **فصل**
واقل مدة الايلاء في الحرة اربعة اشهر فلو الى اقل من اربعة اشهر لا يكون موليا لقول ابن عباس رضي الله عنهما لا
ايلاء فيما دون اربعة اشهر ولما مر ومدة ايلاء الامة شهران لما عرف ان الرق منصف وانها مدة ضربت
للبينونة فتنتصف كالعدة والاية تناولت الاحرار دون الاماء لان اسم النساء والزوجات عند الاطلاق
ينصرف الى الحرائر دون الاماء لان معنى الازواج في الاماء ناقص لان للمولى ان يستخدمها ولا يبوئها بيت
الزوج والاسم عند الاطلاق ينصرف الى الكامل فان اعتقت في مدة الايلاء تصير اربعة اشهر كما في العدة
قال وان الى من المطلقة الرجعية فهو مول ومن البائنة لا لقيام الزوجية وحل الوطء في الاولى
على ما بينا دون الثانية فكانت الاولى من نسائهم دون الثانية ولو حلف لا يقرب زوجته وامته او زوجته
واجنبية لا يصير موليا ما لم يقرب الاجنبية او امته فاذا قربها صار موليا لانه لا يملكه قربانها بعد ذلك
الا بالكفارة ولو قال لها لا اقرب احدكما لا يكون موليا كما اذا قال لزوجته وامته احداكما طالق فان قرب
احداهما لزمه الكفارة للحنث ولو قال لهما لا اقرب واحدة منكما كان موليا من امراته لان النكرة في التعميم
ولو قرب واحدة منهن حنث ولو قال لها انت علي مثل ظهر امراة فلان وفلان الى من امراته فان نوى
الايلاء كان موليا والا فلا ولو قال انت كالميتة ونوى اليمين يكون موليا لانه بمنزلة الكناية ولو الى من
امراته ثم قال لاخرى اشركتك في ايلائي هذه لا يصير موليا بخلاف الطلاق والظهار لانه لو اشترك في الايلاء
يتغير حكم الايلاء وهو لزوم الايلاء الكفارة بقربان الاولى وحدها واذا صح الاشتراك لا يجب الكفارة ما لم يقربها
ولا يمكن تغيير اليمين بعد انعقادها ولا الطلاق والظهار ومن الكرخي لو قال لامراته انت علي حرام ثم قال لاخرى
اشركتك معها كان موليا منها لان اثبات الشركة هنا لا يغير اليمين وهو اثبات الحرمة فانه لو قال انتما علي حرام
كان موليا من كل واحدة منهما على حدة ويلزمه بكل واحدة كفارة بخلاف قوله والله لا اقربكما لانه ايلاء لما يلزمه
من هتك حرمة الاسم وذلك لا يتحقق الا بقربانهما واذا الى العبد من امراته فملكته لا يبقى الايلاء فلو باعها او
اعتقها ثم تزوجها عاد الايلاء كما اذا حلف بعتق عبده ان وطئها فباعه ثم اشتراه عاد الايلاء ولو قال ان قربتك

ايلاء موبد

خالعها على ثوب ولم يسم جنسه او على دابة فله المهر وفي العبد الوسط كما في المهر وكذلك على ثوب هروي نطلع
مرويا يرجع بهروي وسط ولو خالعها على دراهم معينة فاذا هي ستوقة رجع بالجياد ولا يرد بدل الخلع
الا بعيب فاحش كما في المهر ولو خالعها بغير مال وقال لم انو الطلاق صدق لانه كناية ولا يصدق اذا كان
على مال لان البدل لا يجب الا في البينونة واذا قالت خالعني على ما في يدي وليس في يدها شيء فلا شيء عليها
وكذلك لو قالت على ما في بيتي ولا شيء في بيتها لانها لما لم تسم المال لم تغره ولو قالت على ما في يدي من مال
او على ما في بيتي من متاع ولا شيء في يدها ولا متاع في بيتها ردت عليه مهرها والاصل في ذلك انه متى
اطمعته اطمعته في مال متقوم فلم يسلم له لفقده وعدمه رجع عليها بالمهر لانها غرته حيث اطمعته في مال
والمغرور يرجع على الغار بالمبدل فاذا فات المشروط المطمع فيه زال ملكه مجانا فيلزمها ادا المبدل
وهو ملك البضع وقد عجزت عن رده فيلزمها رد قيمته وهو المهر ولو خالعها على ما لها عليه من المهر ولم يبق
لها عليه شيء من المهر لزمها رد المهر فان علم الزوج ان لا مهر لها عليه ولا متاع لها في البيت لا يلزمها شيء
ولو قال على ما في يدي من دراهم او من الدراهم ولا شيء في يدها لزمها ثلثة دراهم لانها سمت الدراهم واقل
الجمع ثلاثة **قال** ولو خلع ابنته الصغيرة على مالها لا يلزمها شيء لانه لا نظر لها فيه اذ البدل متقوم
والمبدل لا قيمة له على ما بينا وفي الكبيرة يتوقف على قبولها لانه لا ولاية له عليها فصار كالفضولي ولو ضمن
المال لزمه في المسئلتين لان شرط بدل الخلع على الاجنبي جائز فعلى الاب اولى ولو اختلعت الصغيرة نفسها
على صداقها وقع الطلاق لانه علقه بقبولها ولا يسقط الصداق لانها ليست من اهل الالتزام لما فيه من الضرر
ولو خالعها ابوها على صداقها لا يسقط ثم ان قبلت الصغيرة الخلع وقع الطلاق وان قبل الاب فيه روايتان
في رواية لا يقع لانه كالاجنبي اذ لم يضف البدل الى نفسه ويحتمل ان الخلع مضرة لها فلا يقوم قبولها له مقام
قبولها وفي رواية يقع لانه نفع محض بالخلاص من عهدته فصار كقبول الهبة ولو ضمن الاب الصداق رجع
الزوج عليه والا فلا وكذلك الاجنبي لانه متى ضمن البدل فالخلع يتم بقبوله لا بقبولها لانه يجب البدل عليه
بالتزامه من ملكه ولا يجب عليها الا اذا وقع العقد معه **قال** ولو قالت طلقني ثلاثا بالف فطلقها
واحدة فعليها ثلث الالف ولو قال على الف فطلقها واحدة لا شيء عليها وهي رجعية وقالا هما سوا لان على كالباء
في المعاوضات لان قوله احمل على هذا بدرهم وعلى درهم سوا ولابي حنيفة ان حرف الباء للمعاوضة وهي
تصحب الاعواض فينقسم العوض على المعوض واذا وجب المال كانت باينة اما على فانها للشرط قال تعالى
يبايعنك على ان لا يشركن بالله شيئا وكذا لو قال انت طالق على ان تدخلي الدار كان شرطا والمشروط لا
ينقسم على اجزاء الشرط لان وجوب الالف صار معلقا بالتطليق ثلاثا فلا يلزم قبله لان المعلق عدم قبل
وجود الشرط واذا لم يجب المال فقد اطلقها بصريح الطلاق فكانت رجعية ولو قال لها طلقي نفسك ثلاثا
بالف او على الف فطلقت واحدة لم يقع شيء لانه ما رضي بالبينونة الا لتسلم له جميع الالف بخلاف المسئلة
الاولى لانها لما رضيت بالبينونة بالالف فلان ترضى ببعضها كان اولى ولو قال لها انت طالق وعليك
الف فقبلت طلقت ولا شيء عليها لان هذا الكلام يستعمل للمعاوضة يقال اعمل هذا ولك درهم كقوله بدرهم
وله ان قوله وعليك الف لا ارتباط له بما قبله اذ الاصل ذلك ولا دلالة على الارتباط لان الطلاق يوجد بدون
المال بخلاف البيع والاجارة فانهما لا ينفكان عن وجوب المال ولو قال لعبده انت حر وعليك الف فعلى

شرعها وازال عنه كلها واحكامها وفي الشرع ازالة الزوجية بما تعطيه من المال وهو في ازالة الزوجية بضم
الحاء وازالة غيرها بفتحها كما اختص ازالة قيد النكاح بالطلاق وفي غيره بالاطلاق **قال** وهو ان تفتدي
المراة نفسها بمال ليخلعها به فاذا فعلا لزمها المال ووقعت تطليقة بائنة والاصل في جوازه قوله تعالى
فان خفتم ان لا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به وانما تقع تطليقة بائنة لقوله عليه السلام
الخلع تطليقة بائنة ولانها كناية فتقع به بائنا لما مر ولا تحتاج الى نية اما الدلالة الحال او لانها ما رضيت
ببذل المال الا لتملك نفسها وتخرج من نكاحه وذلك بالبينونة وهو مذهب عمر وعثمن وعلي وابن
مسعود رضي الله عنهم والخلع من جانبه تعليق الطلاق بقبولها فلا يصح رجوعه عنه ولا يبطل بقيامه من
المجلس ويصح مع غيبتها فاذا بلغها كان لها خيار القبول في مجلس علمها ويجوز تعليقه بالشرط والاضافة الى
الوقت كقوله اذا قدم فلان او اذا جاء غد فقد خالعتك على الف يصح والقبول اليها اذا قدم فلان او جاء غد
والخلع من جانبها تمليك بعوض كالبيع فيصح رجوعها قبل قبوله ويبطل بقيامها من المجلس ولا يتوقف حال
غيبته ولا يجوز التعليق منها بشرط ولا اضافته الى وقت ولو خالعها بالف على انه بالخيار ثلاثة ايام فالخيار
باطل وان قال على انها بالخيار فكذلك عندهما لان الخلع طلاق ويمين ولا خيار فيهما وعند ابي حنيفة الخيار لها
صحيح فان ردته في الثلاث بطل الخلع لان الخلع طلاق من جانبه تمليك من جانبها فيجوز الخيار لها دونه **قال**
ويكره له ان ياخذ منها شيئا ان كان هو الناشز قال تعالى وان اردتم استبدال زوج مكان زوج وآتيتم
احداهن قنطارا فلا تاخذوا منه شيئا فحملناه على الكراهة عملا بالنص الاول وقيل هو نهي تنزيه لا تحريم
وان كانت هي الناشزة كره له ان ياخذ اكثر مما اعطاها لما روي ان جميلة بنت عبد الله بن ابي بن سلول
وقيل حبيبة بنت سهل كانت تحت ثابت بن قيس بن شماس فاتت رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت
يرسول الله لا انا ولا هو فارسل رسول الله صلى الله عليه وسلم الى ثابت فقال قد اعطيتها حديقة فقال
لها اتريدين عليه حديقته وتملكين امرك فقالت نعم وزيادة فقال اما الزيادة فلا فقال صلى الله عليه وسلم
يا ثابت خذ منها ما اعطيتها ولا تزدد وخل سبيلها ففعل واخذ الحديقة ونزل قوله تعالى ولا يحل لكم ان
تاخذوا مما آتيتموهن شيئا الى قوله تعالى فلا جناح عليهما فيما افتدت به وان اخذ منها اكثر مما اعطاها حل له
لاطلاق الاية **قال** وكذلك ان طلقها على مال فقبلت وقع الطلاق بائنا لما قلنا ويلزمها المال بالتزامها
ولانه ما رضي بالطلاق الا ليسلم له المال المسمى وقد ورد الشرع به فيلزم **قال** وما صلح مهرا صلح بدلا
في الخلع ولان البضع حال الدخول متقوم دون حال الخروج فاذا صلح بدلا للمتقوم فلان يصلح لغير المتقوم
اولى **قال** واذا بطل البدل في الخلع كان بائنا وفي الطلاق يكون رجعيا وذلك مثل ان يخالعها على خمر او خنزير
او ميتة ونحوها اما وقوع الطلاق فلانه علقه بقبولها وقد وجد واما البينونة في الخلع فلانه كناية والرجعي
في الطلاق لانه صريح ولا يجب للزوج عليها شيء لان البضع لا قيمة له عند الخروج وهي ما سمت له مالا فتعين به ولانه
لا سبيل الى المسمى للاسلام ولا الى غيره لعدم الالتزام بخلاف النكاح لان البضع متقوم حال الدخول ومهر المثل
كالمسمى شرعا وبخلاف ما اذا خالعها على هذا الدن من الخل فاذا هو خمر لانها سمت له مالا فاغتر به وبخلاف
العتق والكتابة على خمر حيث يجب قيمة العبد لانه ملك متقوم وما رضي بخروجه بغير عوض ولا كذلك البضع حال
الخروج على ما بينا ولو خالعها على عبد فاذا هو حر رجع بالمهر وعند ابي يوسف بقيمته لو كان عبدا ولو

او جزا شايعا منها كالثلث والربع بعضو لا يحل له النظر اليه كالظهر والبطن والفخذ والفرج لان الكل
في معنى الظهر في الحرمة من اعضاء من لا يحل له نكاحها على التابيد لان الكل كالام في تابيد الحرمة وحكمه حرمة
الجماع ودواعيه حتى يكفر بحرز اعن الوقوع فيه كما في الاحرام بخلاف الحيض فانه يكفر وقوعه فيخرج ولا كذلك
الظهار وكان في الجاهلية طلاقا فجعله الشرع موجبا حرمة متناهية بالكفارة والاصل فيه حديث
خولة بنت ثعلبة وقيل بنت خويلد كانت تحت اوس ابن الصامت وكانا من الانصار فاراد ها فابت عليه
فقال انت علي كظهر امي فكان اول ظهار في الاسلام ثم ندم وكان الظهار طلاقا في الجاهلية فقال ما اظنك
الا قد حرمت علي فقالت والله ما ذاكر بطلاق فاتت رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت ان اوسا تزوجني
وانا شابة غنية ذات مال واهل حتى اذا اكل مالي وافنى شبابي وتفرق اهلي وكبرت سني ظاهر مني وقد ندم
فهل من شيء يجمعني واياه فغشيني به فقال صلى الله عليه وسلم حرمت عليه فجعلت تراجع رسول الله صلى الله عليه وسلم
واذا قال لها حرمتي عليه هيفت وقالت اشكو الى الله فاقتي وشدة حالي وان لي صبية صغارا ان ضممتهم
اليه ضاعوا وان ضممتهم الي جاعوا وجعلت تقول اللهم اني اشكو اليك اللهم فانزل على لسان نبيك فتغشى
رسول الله صلى الله عليه وسلم الوحي كما كان يتغشاه فلما سري عنه قال يا خولة انزل الله فيك وفي اوس
قرانا وتلا قد سمع الله قول التي تجادلك في زوجها الاية والظهار جائز ممن يجوز طلاقه لان كل واحد منهما
يوجب حرمة الزوجة ولا يكون من المطلقة بائنا لانها حرام عليه **قال** فان جامع قبل التكفير صح
استغفر الله تعالى لما روي ان عباسا ان رجلا ظاهر من امراته فراى خلخالها في القمر فوقع عليها ثم جا الى النبي صلى
الله عليه وسلم فذكر ذلك فقال استغفر الله تعالى ولا تعد حتى تكفر ولانه فعل محرما والافعال المحرمة توجب
الاستغفار ولا شيء عليه غيره لانه لو كان لبينه صلى الله عليه وسلم ولا يحل قربانها بعد زوج اخر ولا ملك
اليمين حتى يكفر لقوله تعالى فتحرير رقبة من قبل ان يتماسا **قال** والعود الذي يجب به الكفارة ان
يعزم على وطيها لقوله عليه السلام ولا تعد حتى تكفر نهى عن الوطي الى غاية التكفير فينتهي حرمة الوطي بالتكفير
وينبغي لها ان تمنع نفسها منه لانه حرام وتطالبه بالكفارة ويجبره القاضي عليها ايفاء لحقها وكل ما لا يصدقها
القاضي فيه لا تسمع المراة ان تصدقه فيه فلو قال اردت الاخبار عما مضى كذب لم يصدق قضاء وصدق ديانة
ولو قال انا منك مظاهر او ظاهرت منك يصير مظاهرا لانه صريح فيه ولو شبهها بامراة زنى بها ابوه
او ابنه او بابنه من زنى فهو مظاهر عند ابي يوسف خلافا لمحمد بناء على ان القاضي اذا قضى بجواز نكاحها
ينفذ عند محمد خلافا لابي يوسف وسئل محمد عن المراة تقول لزوجها انت علي كظهر امي قال لان المراة
لا تملك التحريم كالطلاق وسئل ابو يوسف فقال عليها الكفارة لان الظهار تحريم يرتفع بالكفارة وهي
من اهل الكفارة فصح ان توجبها على نفسها وسئل الحسن بن زياد فقال هما شيخا الفقه اخطيا عليها كفارة يمين
لان الظهار يقتضي التحريم فكانها قالت لزوجها انت علي حرام فيجب عليها كفارة يمين اذا وطيها ولو قال انت
علي مثل امي او كامي فهو كناية يرجع الى نيته فان اراد الكرامة صدق لان ذلك من محتملات كلامه وهو
مشهور بين الناس وان اراد الظهار فظهار لانه شبهها بجميعها وفي ذلك تشبيه بالعضو المحرم فيصح عند
نيته وان اراد الطلاق فواحدة بائنة ويصير تشبيها لها في الحرمة كانه قال انت علي حرام وان لم يكن له
نية فليس بشيء لانه كناية يحتمل وجوها فلا يحمل احدها الا بمرجح وقال محمد هو ظهار لانه تشبيه

شبهها بمزنية ابيه

قال للزوج انت علي فهي كذبة يمين

اراد الطلاق

حقيقة

الخلاف ولو قالت له اخلعني على الف فقال مجيبا لها انت طالق كان كقوله خلعتك ولو قال بعت منك طلاقك
بمهرك فقالت طلقت نفسي بانت منه بمهرها بمنزلة قولها اشتريت ولو قال بعت منك تطليقة فقالت
اشتريت تقع واحدة رجعية مجانا لانه صريح **قال** والمبارات كالخلع تسقط ان كل حق لكل واحد
من الزوجين على الاخر مما يتعلق بالنكاح حتى لو كان قبل الدخول وقد قبضت المهر لا يرجع عليها بشي ولو
لم تقبض شيا لا يرجع عليه بشي ولو خالعها على مال اخر لزمها وسقط الصداق وقال محمد لا يسقط فيهما
الا ما سمياه وابو يوسف معه في الخلع ومع شيخه في المبارات لمحمد انه تعذر العمل بحقيقة اللفظين على ما بيانه
فجعلا كناية عن الطلاق على مال فلا يجب الا ما سمياه به ولابي يوسف ان المبارات مفاعلة من الجانبين
البراءة وقضية البراءة من الجانبين مطلقا الا انا اقتصرنا عمل ما وقعت الميراث لاجله وهو حقوق النكاح اما
الخلع فيقتضي الانخلاع من النكاح فلا حاجة الى حقوقه ولابي حنيفة ان الخلع عبارة عن الانخلاع
والانتزاع على ما مر في اول الباب والمبارات كما قال ابو يوسف تقتضي الانخلاع والبراءة من الجانبين
ونفس النكاح لا يحتمل الانخلاع والبراءة وحقوقه تبعا لذلك فتقع البراءة عنها لتحصل ما هو المقصود من الخلع
وهو انقطاع المشاجرة بين الزوجين او يقول يعمل بالطلاقها في النكاح واحكامه وحقوقه بدلالة الغرض
ولو وقع الخلع بلفظ البيع والشرا فالاصح انه يوجب البراءة عند ابي حنيفة ولو اختلفا ولم يذكر المهر ولا بدلا اخر
فالصحيح انه يسقط ما بقي من المهر وما قبضته فهو لها وان ذكر نفقة العدة سقطت والا فلا لانها لم تجب
بعد ولا تقع البراءة عن نفقة الولد وهي مؤنة الرضاع الا بالشرط لانها لم تجب لها فان شرط البراءة منها في الخلع
ووقتا بان قال الى سنة او سنتين سقطت فان مات الولد قبل تمام المدة رجع عليها بما بقي من اجر مثل
الرضاع الى تمام المدة والحيلة لعدم الرجوع خالعتك على كذا وعلى الولد الى سنتين فان مات في بعض المدة
فلا رجوع لي عليك **قال** وتعتبر خلع المريضة من الثلث لانه لا قيمة للبضع عند الخروج وليس من الحوائج
الاصلية فكان كالوصية وهذا اذا ماتت بعد العدة او قبل الدخول فاما اذا ماتت وهي في العدة
فللزوج الاقل من الميراث ومن المهر ان كان يخرج من الثلث وان لم يخرج فله الاقل من ميراثها ومن الثلث

خلع المريضة

فصل اذا اختلعت المكاتبة لزمها المال بعد العتق لانه تبرع سوا كان
باذن المولى او بغير اذنه لانها محجورة عن التبرعات ولو اختلعت الامة او ام الولد باذن المولى لزمها
للحال واذا اختلع الامة مولاها عن زوجها الحر على رقبتها صح الخلع بغير شي ولو كان الزوج مكاتبا او عبدا
او مدبرا جاز الخلع وصارت امة للسيد والفرق انها تصير مملوكة للمولى فلا ينفسخ النكاح وفي الحر
لو صارت مملوكة له بطل النكاح فيبطل الخلع اشار تحت حر خلعها المولى على رقبة احدهما بعينها بطل
الخلع فيها وصح في الاخرى ويقسم الثمن على مهرهما فما اصاب مهر التي صح خلعها فهو للزوج من بقية الاخرى
ولو خلع كل واحدة منهما على رقبة الاخرى وقع الطلاقان بائنين بغير شي لانه قارن وقوع الطلاق على كل
واحدة وقوع الملك في رقبتها فتعذر انجاز العوض ولو اطلق كل واحدة على رقبة صاحبتها يقع رجعيا

باب الظهار

وهو مشتق من لفظة الظاهر يقال ظاهر يظاهر ظهارا واصله قول الرجل لامراته انت علي كظهر امي ثم انتقل
الى غيره من الاعضا والى غيرها من المحرمات وهو ان يشبه امراته او عضو يعبر به عن بدنها كالراس والوجه

الاعتاق قبل المسيس فلا يجزيه فيستانف عتق رقبة اخرى وان لم يجامع بالاعتاقين اجزاه بالاجماع
اما عندهما فظاهر واما عنده فلانه اعتقه بكلامين وما حصل فيه من النقص حصل بسبب الاعتاق
للكفارة وانه غير مانع كما اذا اصابت السكين عين شاة الاضحية وقد اضجعها للذبح وعلى هذا لو اعتق
نصيب عبد مشترك لا يجزيه موسرا كان او معسرا بناء على ما مر وعندهما ان كان موسرا اجزاه لانه ملك
نصيب شريكه بالضمان فكان معتقا للكل وان كان معسرا لا يجزيه لان السعاية وجبت للشريك في
نصيبه فلم يوجد منه عتق الجميع قال والعبد لا يجزيه في الظهار الا الصوم لانه عاجز عن الاعتاق
والاطعام لانه لا يملك شيئا قال عليه السلام لا يملك العبد الا الطلاق قال فان لم يجد المظاهر ما يعتق
صام شهرين متتابعين لقوله تعالى فان لم يجد فصيام شهرين متتابعين من قبل ان يتماسا قال ليس فيهما
رمضان ويوما العيد وايام التشريق اما رمضان فانه يقع عن الفرض لتعينه على ما مر في الصوم فلا يقع
عن غيره واما الباقي فلان الصوم فيها حرام فكان ناقصا فلا يتادى به الواجب قال فان جامعها في الشهرين
ليلا او نهارا عامدا او ناسيا بعذر او بغير عذر استقبل لقوله تعالى من قبل ان يتماسا وقال ابو يوسف
ان جامع ليلا او نهارا عامدا او ناسيا لم يستانف لان ذلك لا يمنع التتابع حتى لا تفسد به الصوم وجوابه
ان النص شرط كونه قبل المسيس وانه ينعدم بالمسيس فيستانف ولو حاضت المراة في كفارة الصوم
لا تستقبل وان افطرت لمرض استقبلت ولو حاضت في كفارة اليمين استقبلت لان الحيض يتكرر في
كل شهر ولا كذلك المرض وعن محمد لو حاضت شهرا ثم ايست استقبلت وعن ابي يوسف لو حبلت
في الشهر الثاني بنت ومن له دين ليس له غيره لا يقدر على استخلاصه كفر بالصوم ولو حنث موسرا ثم اعسر
او بالعكس فالمعتبر حالة التكفير ولو ايسر في خلال الصوم اعتق كالمتيمم اذا وجد الماء في صلاته قال
فان لم يستطع الصيام اطعم ستين مسكينا لقوله تعالى فمن لم يستطع فاطعام ستين مسكينا ويطعم كما ذكرنا
في صدقة الفطر لقوله عليه السلام في حديث سلمة بن صخر واوس بن الصامت لكل مسكين نصف صاع من
بر ولانه لحاجة المسكين في اليوم فاعتبرت بصدقة الفطر قال او قيمة ذلك لما مر في دفع القيم في
الزكاة قال فان غداهم وعشاهم جاز قال تعالى فاطعام ستين مسكينا وهو التمكين من الطعم ولا
بد من شبعهم في الاكلتين اعتبارا للعادة ولا بد من الادم في خبز الشعير دون الحنطة لانه لا يتمكن من
الشبع في خبز الشعير بدون الادم فانه قل ما يساغ دونه ولا كذلك خبز الحنطة وعن ابي حنيفة لو غداهم
وعشاهم خبزا وادما او خبزا بغير ادم او خبز الشعير او سويقا او تمرا جاز ولو غدى ستين وعشى ستين
غيرهم لم يجز الا ان يعيد على ستين منهم غدا او عشاء ويجوز غداء ان وعشاءان وسحوران وكذا لو غداهم
يوما وعشاهم اخر لوجود الاكلتين مشبعتين ولو عشاهم في رمضان لكل مسكين ليلتين اجزاه
والمستحب غدا وعشا لو اطعم كل مسكين مدا فعليه ان يعطيه مدا اخر ولا يجوز ان يعطيه غيرهم لان
الواجب شيئان مراعاة عدد المساكين والمقدار في الوظيفة لكل مسكين قال ولو اطعم مسكينا واحدا
ستين يوما اجزاه لان المعتبر دفع الحاجة المسكين وانها تتجدد بتجدد اليوم وان اعطاه في يوم واحد عن
الكل اجزاه عن يوم واحد لارتفاع الحاجة بالمرة الاولى وهذا لا خلاف فيه في الاباحة فاما التمليك منه
في يوم واحد في دفعات قيل لا يجزيه وقيل يجزيه لان الحاجة بالتمليك تتجدد في اليوم مرات ولو دفع الكل

اليه

حقيقة والتشبيه بالعضو ظهار فالتشبيه بالكل اولى وعن ابي يوسف ان كان في حالة الغضب فهو
ظهار وان عنى به التحريم فهو ايلاء اما تا لادنى الحرمتين وعند محمد ظهار وقيل ظهار بالاجماع وان
نوى الكذب قال محمد في نوادر هشام يدين الا ان يكون في حالة الغضب فهو يمين وان قال انت علي حرام
كامي ونوى الظهار فظهار للتشبيه وان نوى طلاقا فطلاق للتحريم وان نوى التحريم فظهار وان لم يكن
له نية فايلاء وعند محمد ظهار وقد مر وجهها **قال** ولو قال لنسائه انتن علي كظهر امي فعليه لكل واحدة
منهن كفارة لانه يصير مظاهرا من كل واحدة منهن باضافة الظهار اليهن كما اذا قال انتن طوالق تطلق كل
واحدة منهن واذا كان مظاهرا من كل واحدة منهن ثبتت الحرمة في كل واحدة والكفارة لانها الحرمة فتتعدد
بتعدد الحرمة وان ظاهر منها مرارا في مجلس واحد او في مجالس فعليه لكل ظهار كفارة كما في تكرار اليمين
وروى الحسن عن ابي حنيفة اذا قال لامراته انت علي كظهر امي مائة مرة وجب عليه مائة كفارة وهو حالف
مائة مرة **فصل** والكفارة عتق رقبة قبل المسيس للنص يجزي فيها مطلق الرقبة السليمة
وتنطلق على المسلم والكافر والذكر والانثى والصغير والكبير علما بالاطلاق وهو قوله تعالى فتحرير رقبة
والرقبة عبارة عن الذات المرقوقة المملوكة من كل وجه وعند الاطلاق تنصرف الى السليمة فمن قيدها بوصف
زايد فقد زاد على النص فيرد عليه **قال** ولا يجزي المدبر وام الولد لان الرق فيهم ناقص لاستحقاق تعجيل العتق
بجهة اخرى ولا المكاتب الذي ادى بعض كتابته لانه يشبه العتق ببدل ويجوز المكاتب الذي لم يؤد شيئا
لان الرق قائم قال عليه السلام المكاتب عبد ما بقي عليه درهم وما ذكرناه من المعنى فيمن ادى البعض متفق على
انه روي عن ابي حنيفة انه يجوز من ادى البعض ايضا لانه عبد بالحديث حتى لو فسخت الكتابة عاد رقيقا
بخلاف ام الولد والمدبر فان ذلك لا يفسخ اصلا **قال** ولا مقطوع اليدين او اليمنى او الرجلين ولا
الاعمى ولا الاصم ولا الاخرس ولا المجنون المطبق لان جنس المنفعة فوت في هولاء وهو البطش والسعي
والسمع والبصر والانتفاع بالجوارح بالعقل فالمجنون فات المنفعة وبطش اليدين بالايمانين فيفوتهما
فوت جنس المنفعة فانه نافع لان قيام الرقبة بقيام المنفعة فاذا فات جنس المنفعة صارت الرقبة
هالكة من وجه فكانت ناقصة فلا يتناولها الاسم اما اذا فات المنفعة فليس بهالك مانع لان تعيب
القليل ليس بمانع لتعذر الاحتراز عنه وذلك كالاعور ومقطوع احدى اليدين من خلاف ولا يجوز اذا
قطعا من جانب واحد لفوات جنس منفعة الشي ولا يجوز المعتوه والمفلوج اليابس الشق لما بينا وثلاثة
اصابع من اليد لها حكم الكل ويجوز عتق الخصي والمجبوب لان ذلك يزيد القيمة ولا ينقصها ويجوز مقطوع
الاذنين لانه لا ضرر فيه ويجوز مقطوع الشفتين ان كان يقدر على الاكل والا فلا ولا يجوز عتق المدبر
لانه ليس برقبة كاملة **قال** وان اشترى اباه او ابنه ينوي الكفارة اجزاه لان شراء القريب اعتاق
قال عليه السلام لن يجزي ولد والده الا ان يجده مملوكا فيشتريه فيعتقه اخبر عليه السلام ان الابن قادر
على اعتاق الاب فيكون قادرا بتصديقه له فيما اخبر ولا يقدر على اعتاقه قبل الشراء لعدم الملك ولا بعد الشراء لانه
يعتق عليه بالشراء فيكون نفس الشراء اعتاقا فاذا نوى بالشراء الكفارة يصير اعتاقا عن الكفارة فيصح
فيجزيه وان اعتق نصف عبده ثم جامعها ثم اعتق باقيه لم يجزه وعندهما يجزيه بناء على تجزي الاعتاق فعندهما
لما اعتق نصفه كان اعتاقا للجميع وعنده لا فقد اعتق النصف قبل المسيس والنصف بعده بالشرط ان يكون

طلبها لان الحق لها كما في حد القذف وشرط اللعان قيام الزوجية بينهما بنكاح صحيح دون التناسل لان مطلق
الزوجية ينصرف الى الصحيح **قال** فان امتنع منه حبس حتى يلاعن لانه حق وجب عليه فيحبس فيه لقدرته
عليه او يكذب نفسه فيحد لانه اذا اكذب نفسه سقط اللعان واذا سقط اللعان وجب عليه الحد لان
القذف لا يخلو عن موجب فاذا سقط اللعان صرنا الى الحد وهو القذف اذ هو الاصل فاذا لاعن وجب
عليها اللعان بالنص وتحبس حتى تلاعن لما بينا او تصدقه فلا حاجة الى اللعان ولا يجب عليها حد الزنا لان
من شرطه الاقرار اربعة عندنا على ما يأتي في بابه ولهذا قال الشافعي يحد لان الالزام يحد عنده بالاقرار
مرة واحدة ويبتدى في اللعان بالزوج لانه هو المدعي ولانه عليه السلام بدا بالزوج فلما التعنا فرق
بينهما فان التعنت المراة اولا ثم الزوج اعادت ليكون على الترتيب المشروع فان فرق بينهما قبل الاعادة جاز
لان المقصود تلاعنهما وقد وجد **قال** واذا لم يكن الزوج من اهل الشهادة بان كان عبدا او محدودا في
قذف او كافرا فعليه الحد لان اللعان امتنع لمعنى من جهته فرجع الى الموجب الاصلي وان كان من اهل الشهادة
وهي ممن لا يحد قاذفها بان كانت امة او كافرة او محدودة في قذف او صبية او مجنونة او زانية فلا حد عليها
ولا لعان لان المانع من جهتها فصار كما اذا صدقته ويعزر لانه اذاها والحق الشين بها ولم يجد الحد فوجب
التعزير حسما لهذا الباب ولو كانا محدودين في قذف ثم قذف لان اللعان امتنع من جهته لانه يبدا
به وهو ليس من اهل الشهادة والاصل فيه قوله عليه السلام اربعة لا لعان بينهم وبين نسائهم اليهودية
والنصرانية تحت المسلم والمملوكة تحت الحر والحرة تحت المملوك وفي رواية والمسلم تحته كافرة والكافر تحته
مسلمة وصورته اذا كانا كافرين فاسلمت فقذفها قبل عرض الاسلام عليه وصفة اللعان ان يبدا
القاضي بالزوج فيشهد اربع مرات يقول في كل مرة اشهد بالله ان لمن الصادقين فيما رميتك به من الزنا
ويقول في الخامسة لعنة الله عليه ان كان من الكاذبين فيما رميتك به من الزنا وان كان القذف بولد فيما
رميتك به من نفي الولد وان كان بهما يقول فيما رميتك به من الزنا ومن نفي الولد لانه المقصود باليمين
ثم تشهد المراة اربع مرات تقول في كل مرة اشهد بالله ان لمن الكاذبين فيما رماني به من الزنا وتقول
في الخامسة غضب الله عليها ان كان من الصادقين فيما رماني به من الزنا وتقول في الخامسة ونفي الولد
نذكره كما تقدم فاذا التعنا فرق الحاكم بينهما حتى لو مات احدهما قبل التفريق ورثه الاخر وقال زفر
تقع الفرقة بينهما بالتلاعن لوقوع الحرمة المؤبدة بينهما بالنص وهو المقصود من الفرقة ولنا ما روي ان
النبي صلى الله عليه وسلم لما لاعن بينهما قال الزوج كذبت عليها ان امسكتها هي طالق ثلاثا قال الراوي
ففارقها قبل ان يامره رسول الله صلى الله عليه وسلم بفراقها فامضى ذلك فصارت سنة المتلاعنين
ولو وقعت الفرقة بينهما بتلاعنهما لم يقع الطلاق ولما امضاه عليه السلام ولبين له بطلان اعتقاده
في وقوع الطلاق ولان حرمة الاستمتاع تثبت باللعان لان اللعن والغضب نزل باحدهما بيقين وانه
بطلان النعمة وحل الاستمتاع نعمة والزوجية نعمة وحل الاستمتاع اقلها فيحرم وهذه الحرمة جاءت من
قبله لانها بسبب قذفه فقد فوت عليها الامساك بالمعروف فيجب عليه التسريح بالاحسان فاذا لم يسرحها
وهو قادر عليه كان ظالما لها فينوب القاضي منابه دفعا للظلم فاذا فرق بينهما كانت تطليقة بائنة
لانه كفعل الزوج كما في الخلع والعنة وقال ابو يوسف هو تحريم مؤبد وثمرته اذا اكذبه حده القاضي

وعاد

• جامع في خلال الاطعام

اليه مرة واحدة لا يجوز لان التفريق واجب بالنص **قال** فان جامعها في خلال الاطعام لم يستانف
لان النص لم يشترط في الاطعام قبل المسيس الا انا اوجبناه قبل المسيس لاحتمال القدرة على الاعتاق او
الصوم فيقعان بعد المسيس والمنع لمعنى في غيره لا ينافي المشروعية **قال** ومن اعتق رقبتين او صام
اربعة اشهر او اطعم مائة وعشرين مسكينا عن كفارتي ظهار اجزاه عنهما وان لم يعين لان الجنس متحد فلا حاجة
الى التعيين وقال زفر لا يجوز عن واحدة منهما ما لم يعتق عن كل واحدة لانه لما اعتق عنها انقسم كل اعتاق
عليهما فيقع العتق اشياعا عن كل واحدة فلا يجوز كما اذا اختلف الجنس ولنا ان الواجب تكميل العدد
دون اداء التعيين لا يفيد في الجنس الواحد على ما عرف بخلاف اختلاف الجنس لان التعيين مفيد فيه فيشترط
وان اطعم ستين مسكينا كل مسكين صاعا من بر عن كفارتين لم يجزه الا عن واحدة وقال محمد عنهما وان اطعم
ذلك عن ظهار وافطار اجزاه عنهما بالاجماع وعليه قاس محمد وهذا لان بالمؤدى وفا بهما والمصروف اليه محل
لهما فيقع عنهما وصار كما اذا افرق الدفع ولهما ان النية تعتبر في الجنس لا في جنس واحد واذا لغت النية في الجنس
الواحد بقي اصل النية فيجزي عن الواحدة كما اذا قال عن كفارة ظهار وان اعتق وصام عن كفارتي ظهار فله
ان يجعل ذلك عن ايهما شاء لان النية معتبرة عندنا اختلاف الجنس

باب الايلاء

وهو مصدر لاءى يلاءي عن يلاعنه كقاتل يقاتل مقاتلة والملاعنة مفاعلة من
اللعن ولا يكون هذا الوزن الا بين اثنين الا ما شذ كراهقت الحلم وطارقت النعل وعاقبت اللص ونحوه
وهو لفظ عام وفي الشرع هو مختص بملاعنة يجري بين الزوجين بسبب مخصوص بصفة مخصوصة على ما يأتيك
ان شاء الله تعالى وهو شهادات موكدات بالايمان موثقة باللعن والغضب من الله تعالى كما نطق به
الكتاب وقد كان موجب القذف الحد في الاجنبية والزوجة بقوله تعالى والذين يرمون المحصنات الاية
فنسخ في الزوجات الى اللعان بقوله تعالى والذين يرمون ازواجهم الاية وسبب ذلك ما روي عن
ابن عباس رضي الله عنهما ان هلال بن امية قذف زوجته امرأته خولة بشريك بن السحماء عند رسول الله
صلى الله عليه وسلم فقال رايته بعيني وسمعته باذني فاشتكى ذلك الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال
سعد بن عبادة الآن يضرب هلال وترد شهادته ثم قال صلى الله عليه وسلم البينة او حد في ظهرك فقال
يا رسول الله اذا رأى احدنا على امرأته رجلا ينطلق يلتمس البينة فجعل صلى الله عليه وسلم يقول البينة
او حد في ظهرك فقال هلال والذي بعثك بالحق اني لصادق ولينزلن الله ما يبرئ ظهري من الحد فنزل والذين
يرمون ازواجهم الى قوله ان كان من الصادقين فلاعن صلى الله عليه وسلم بينهما وقال عند ذكر اللعنة والغضب
آمين وقال القوم آمين **قال** ويجب بقذف الزوجة بالزنا لما تلونا او بنفي الولد لانه في معناه **قال**
اذا كانا من اهل الشهادة وهي ممن يحد قاذفها وطالبته بذلك لان الركن فيه الشهادة قال تعالى ولم يكن
لهم شهداء الا انفسهم فشهادة احدهم والشهادة لا تكون معتبرة الا اذا صدرت من اهلها فوجب اشتراط
الشهادة عليها اشتراط كونها من اهل الشهادة ولا بد ان تكون ممن يحد قاذفها لان اللعان في حقه كحد القذف
لما ان اللعن عقوبة فان كان كاذبا التحق به كالحد حتى لا تحل له وتبين منه بعد اللعان ابدا وهو في حقها كحد
الزنا لان الغضب في حقها من الله تعالى عقوبة شديدة تلتحق بها ان كانت كاذبة فقام مقام حد الزنا
ولهذا لا يثبت اللعان بالشهادة على الشهادة ولا بكتاب القاضي ولا بشهادة النساء كالحدود ولا بد من

ان هلال سرا شريك بن سحماء الى رسول الله ثم قال يا رسول الله رأيت بعيني وسمعت باذني فكره رسول الله ما جاء به فقال البينة او حد في ظهرك فقال هلال والذي بعثك بالحق نبيا اني لصادق ولينزلن الله ما يبرئ ظهري من الحد فنزلت والذين يرمون ازواجهم الى قوله ان كان من الصادقين فجاء هلال فشهد والله يعلم ان هلالا لصادق وجاءت هي فشهدت فلما كان عند الخامسة وقفوها وقالوا ان موجبة فتلكأت وتلجلجت حتى ظننا انها ترجع ثم قالت لا افضح قومي سائر اليوم فمضت فقال رسول الله ابصروها فان جاءت به اكحل العينين سابغ الاليتين فهو لهلال فجاءت به كذلك فقال رسول الله لولا ما مضى من كتاب الله لكان لي ولها شأن

العلم وعند مدة التهنية على ما بينا لانه لا يجوز ان يلزمه النسب مع عدم علمه فصار حال علمه كحالة الولادة
على الاصلين وعن ابي يوسف ان علم قبل انفصال فهو مقدر بمدة النفاس وبعده ليس له ان ينفيه لان قبل
انقضاء مدة النفاس حيث لم ينتقل عن عدله الاول وبعده ينتقل ويخرج عن حالة الصغر فيصح نفيه كالوني شيخا
قال ومن ولدت ولدين في بطن واحد فاعترف بالاول ونفى الثاني ثبت نسبهما ولا عن وان عكس نفى
الاول واعترف بالثاني ثبت نسبهما وحد اما ثبوت النسب فلانهما توءمان خلقا من ماء واحد فمتى
ثبت احدهما باعترافه ثبت نسب الاخر ضرورة واما اللعان في الاول والحد في الثانية فلانه لما نفى الثاني
لم يكن مكذبا نفسه فيلاعن وفي الثانية لما نفى الاول صار مكذبا نفسه باعترافه بالثاني فيحد ولو قال في
المسئلة الثانية هما ابناي لا يحد ولا يكون مكذبا لانه صادق لانهما لزماه بطريق الحكم فكان مجرا عما ثبت بالحكم

باب العدة

وهي مصدر عده يعده وسئل صلى الله عليه وسلم متى يكون النبيه قال اذا تكاملت العدتان اي عدة اهل الجنة
وعدة اهل النار اي عددهم وسمي الزمان الذي تتربص فيه المراة عقيب الطلاق والموت عدة لانها تعد الايام
المضروبة عليها وتنتظر ايام الفرج الموعود لها والاصل في وجوبها قوله تعالى والمطلقات يتربصن
بانفسهن ثلاثة قروء وقوله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون ازواجا يتربصن بانفسهن اربعة اشهر
وعشرا وقوله تعالى واللائي يئسن من المحيض من نسائكم ان ارتبتم فعدتهن ثلاثة اشهر وهي ثلاثة انواع الحيض
والشهور ووضع الحمل وكل ذلك نطق الكتاب ويجب بثلاثة اشياء بالطلاق وبالوفاة وبالوطء على ما نبينه
ان شاء الله تعالى قال عدة الحرة التي تحيض في الطلاق والفسخ بعد الدخول ثلث حيض والصغيرة والايسة
ثلاثة اشهر وعدتهن في الوفاة اربعة اشهر وعشر ايام لما تلونا من الايات والفرقة بالفسخ كالطلاق لان
العدة للتعرف عن براءة الرحم وانه يشملها وعدة الامة في الطلاق حيضتان لقوله عليه السلام طلاق الامة
ثنتان وعدتها حيضتان وفي الصغر والاياس شهر ونصف لان الرق منتصف الا ان الحيضة لا تتجزى فكملت احتياطا
وقد قال عمر رضي الله عنه لو استطعت لجعلتها حيضة ونصفا اما الشهر فيتجزى فجعلناه شهرا ونصفا وعدتها
في الوفاة شهران وخمسة ايام لما بينا وعدة الكل في الحمل وضعه لعموم قوله تعالى واولات الاحمال اجلهن الاية
ولان المقصود التعرف عن براءة الرحم ولا براءة مع وجود الحمل ولا شغل بعد وضعه واليه الاشارة بقول
عمر رضي الله عنه لو وضعت وزوجها على سريره لانقضت عدتها وحل لها ان تتزوج وعن ابن مسعود رضي
الله عنه من شاء باهلته ان سورة النساء القصرى يعني سورة الطلاق قوله تعالى واولات الاحمال اجلهن ان
يضعن حملهن نزلت بعد التي في سورة البقرة يعني والذين يتوفون منكم الاية وان استبانت سقطا استبان
بعض خلقه انقضت به العدة والا فلا لانه اذا استبان فهو ولد وان لم يستبن جاز ان يكون ولدا غير
ولده ولا تنقضي العدة بالشك قال ولا عدة في الطلاق قبل الدخول لقوله تعالى فيه فما لكم عليهن من
عدة تعتدونها قال ولا على الذمية في طلاق الذمي وقد مر في النكاح ولا عدة في نكاح الفضولي قبل الاجازة
لان النسب لا يثبت فيه لانه موقوف فلم ينعقد في حق حكمه فلا يورث شبهة الملك والحل والعدة وجبت
صيانة للماء المحترم عن الخلط واحترازا عن اشتباه الانساب قال وعدة ام الولد من مات سيدها والاعتاق
ثلاث حيض او ثلاثة اشهر ان كانت ممن لا تحيض لما روي ان مارية القبطية ام ولد رسول الله صلى الله عليه وسلم

اعتزل

وعاد خاطبا وعنده لا لقوله عليه السلام المتلاعنان لا يجتمعان ابدا ولنا انه اذا اكذب نفسه لم يصيرا
متلاعنين ولا يبقى حكمه ولهذا وجب عليه الحد بالاكذاب ولان اللعان شهادة وهي تبطل بتكذيب الشاهد
نفسه فلم يبقيا متلاعنين لا حقيقة ولا حكما فلم يثبتا ولهما النص **قال** فان كان القذف بولد نفى القاضي
نسبه والحقه بامه لانه صلى الله عليه وسلم نفى ولد هلال والحقه بها واذا قذف الاعمى امراته العمياء او الفاسق
امراته يجب اللعان لانهما من اهل الشهادة ولو كان احدهما اخرس لا حد ولا لعان لانه ليس من اهل الشهادة
ولو خرس احدهما او ارتد او اكذب نفسه او قذف احدهما انسانا فحد للقذف او وطئت حراما بعد اللعان
قبل التفريق بطل اللعان ولا حد ولا تفريق لان ما منع الوجوب منع الامضاء لوجود الشبهة ولو وطئت
بشبهة فقذفها زوجها لا لعان عليه ولا حد على قاذفها وعن ابي يوسف انه رجع وقال يجب الحد لانه وطء
يجب فيه المهر ويثبت النسب وجه الظاهر انه وطء في غير ملك فاشبه الزنا وصار شبهة في اسقاط
الحد عن القاذف ولو قذفها ثم وطئت حراما لا لعان بينهما لما بينا ولو لم يفرق الحاكم بينهما حتى عزل او مات
فالحاكم الثاني يستقبل اللعان بينهما وقال محمد لا يستقبل لان اللعان قايم مقام الحد فصار كاقامة الحد
حقيقة وذلك لا يؤثر فيه عزل الحاكم وموته ولهما ان تمام الامضاء في التفريق والانفاذ فلا ينتهي قبله فيجب
الاستقبال ولو طلقها بعد القذف ثلاثا او بائنا فلا حد ولا لعان ولو كان رجعيا لا عن لقيام الزوجية ولو
تزوجها بعد الطلاق البائن فلا لعان ولا حد بذلك القذف ولو قال انت طالق ثلاثا يا زانية فعليه الحد دون
اللعان لانه قذف اجنبية ولو قال يا زانية انت طالق ثلاثا فلا حد ولا لعان لانه طلقها ثلاثا بعد وجوب اللعان
فسقط بالبينونة ولو قذف اربع نسوة لا عن كل واحدة منهن ولو قذف اربع اجنبيات حد لهن حدا واحدا
والفرق ان المقصود في الثانية الزجر وهو يحصل بحد واحد اما الاول فانما المقصود باللعان دفع العار عن
المراة وابطال نكاحها عليه وذلك لا يحصل بلعان واحد **قال** واذا قال ليس حملك مني فلا لعان وقال
ان ولدت لاقل من ستة اشهر من يوم القذف يجب اللعان لانا تيقنا بقيام الحمل يوم القذف وله ان يومئذ لم يتيقن
بقيام الحمل فلم يصر قاذفا فاذا لم يكن قاذفا في الحال يصير كانه قال ان كان بك حمل فليس مني ولا يثبت حكم
القذف ان كان معلقا بالشرط واجمعوا انه لا ينتفي نسب الحمل قبل الولادة لانه حكم عليه ولا حكم على الجنين
قبل الولادة كالارث والوصية ولو نفى ولد زوجته الحرة فصدقته فلا حد ولا لعان وهو ابنهما لا يصدقان
على نفيه لان النسب حق الولد والام لا تملك اسقاط حق ولدها فلا ينتفي بتصديقهما وانما لم يجب الحد واللعان
لتصديقها لانه لا يجوز لها ان تشهد انه من الكاذبين وقالت انه صادق واذا تعذر اللعان لا ينتفي النسب
قال ويصح نفي الولد عقيب الولادة وفي حالة التهنية وابتياع آلة الولادة فيلاعن وينفيه القاضي
وبعد ذلك يثبت نسبه ويلاعن وروى الحسن عن ابي حنيفة انه مقدر بسبعة ايام لان اثر الولادة والتهنية
فيها اعتبارا بالعقيقة وقالا يصح نفيه في مدة النفاس لانه اثر الولادة وله ان الزوج لو نفاه عقيب الولادة انتفى
بالاجماع ولو لم ينفه حتى طالت المدة لم يكن له نفيه بالاجماع فلا بد من حد فاصل ومعلوم ان الحس الانسان
لا يشهد عليه بنسب ولده وانما يستدل على ذلك بقبوله التهنية وابتياع متاع الولادة وقبول هدية
الاصدقاء فاذا فعل ذلك او مضى مدة يفعل فيه ذلك عادة وهو ممسك كان مقرا فاظهرا فلا يصح نفيه
بعده **قال** وان كان غايبا فعلم فكانه ولدت حال علمه معناه انه يصح نفيه عندهما في مدة النفاس بعد

لان الوطي هو الموجب للعدة ولنا ان التمكين من الوطي على وجه الشبهة اقيم مقام حقيقة الوطي لخفايه فيجعل اطيا
حكما الى حالة التفريق او عزم الترك فيجب العدة من حين انقطاع الوطي حقيقة وشرعا اخذا بالاحتياط قال
واذا وطيت المعتدة بشبهة فعليها عدة اخرى لوجود السبب وبيانه فلان فان حاضت حيضة ثم وطيت
كملتا بثلاث اخر وتحسب حيضتان من العدتين وتكمل الاولى والثالثة تتمة الثانية لان المقصود من
العدة التعرف عن براءة الرحم وانه حاصل بالعدة الواحدة لانه لابد من ثلاث حيض بعد الوطي الثاني وبه
يتعرف براءة الرحم وللثاني ان يتزوجها بعد استكمال الاولى لانها في عدته ولو وطيت المعتدة عن وفاة
تممتها وما تراه من الحيض فيها تحتسب من الثانية فان استكملت فيها ثلاث حيض فقد انقضتا معا والا
تمت الثانية بما بقي من حيضها لما بينا قال واقل مدة العدة شهران اي مدة تنقضي فيها ثلاث حيض
وقالا اقلها تسعة وثلثون يوما وثلاث ساعات لانهما يعتبران اقل مدة الحيض وهي ثلاثة ايام واقل الطهر
وهو خمسة عشر يوما ثم يقدران وقوع الطلاق قبل اول الحيض بساعة فثلاثة ايام حيض وخمسة عشر طهر
ثم ثلاثة حيض وخمسة عشر طهر ثم ثلاثة حيض فكملت العدة وابو حنيفة يخرجه من طريقين احدهما يعتبر
اكثر الحيض احتياطا فيبدا بالحيض عشرة ثم خمسة عشر طهر ثم عشرة حيض ثم خمسة عشر طهر ثم عشرة حيض
فذلك ستون يوما وهذه رواية محمد والاخر وهو رواية الحسن بن زياد انه يعتبر الوسط من الحيض وهو
خمسة ايام ويجعل مبدا الطلاق في اول الطهر عملا بالسنة فخمسة عشر يوما طهر وخمسة حيض هكذا
ثلاث مرات تكن ستين يوما والامة تصدق عندهما في احدى وعشرين يوما ستة ايام حيضتان وخمسة عشر
يوما طهر بينهما وعند ابي حنيفة على رواية الحسن اربعون يوما وعلى رواية محمد خمسة وثلثون ولو كانت حاملا
وقد علق طلاقها بالولادة فعلى قياس رواية محمد عن ابي حنيفة لا تصدق في اقل من خمسة وثلثين يوما وعلى قياس
رواية الحسن مائة يوم وعلى قياس ابي يوسف خمسة وستون يوما وفي الامة على رواية محمد خمسة وستون
وروايه الحسن خمسة وسبعون وعن ابي يوسف سبعة واربعون وعن محمد ستة وثلثون وثلاث ساعات
ويعرف ذلك لمن يتامله بتوفيق الله تعالى ثم ان وقع الطلاق للايسة والصغيرة او الموت غرة الشهر اعتبرت
الشهور بالاهلة بالاجماع وان نقص عددها وان وقع ذلك في وسط الشهر يعتبر بالايام فتعتد في الطلاق
بتسعين يوما وفي الوفاة مائة وثلاثين يوما وهو رواية عن ابي يوسف وروي عنه وهو قول محمد يعتد بقية
الشهر بالايام وتكمله من الشهر الرابع ويعتد بشهرين فيما بينهما بالاهلة لان الاصل اعتبار الشهور بالاهلة
الا عند التعذر وقد تعذر في الاول فيعمل فيه بالايام لانها كالبدل عن الاهلة ويعمل في الباقي بالاصل
ولابي حنيفة انه لا يدخل الشهر الثاني ولا بعد الابعد انقضاء الاول ولا انقضاء للاول الا بعد استكماله
فيكمل الاول من الثاني وهكذا مع الثالث فتعذر اعتبار الاهلة في الكل وعلى هذا مدة الايلاء واليمين اذا
حلف لا يفعل كذا سنة والاجارات ونحوها واذا قالت انقضت عدتي صدقت لانها امينة فان كذبها
الزوج حلفت كالمودع واختلف اصحابنا في حد الاياس قال بعضهم يعتبر باقربائها من قرابتها وقيل يعتبر
بتركيبها لانه يختلف بالسمن والهزال وعن محمد انه قدره بستين سنة وعنه في الرومية خمس وخمسون
وفي المولدات ستين وقيل خمسين سنة والفتوى على خمسة وخمسين من غير فصل وهو رواية الحسن عن
ابي حنيفة وعنه ايضا ما بين خمسة وخمسين الى ستين وذكر محمد في نوادر الصلاة العجوز الكبيرة اذا

اعتدت بعد وفاته بثلاثة اقراء ولم ينكر عليها احد من الصحابة رضي الله عنهم فاما انها نقلته من النبي صلى الله عليه وسلم
واما ان يكون اجماعا منهم وكل ذلك حجة وعن عمر رضي الله عنه انه قال عدة ام الولد ثلث حيض ولو زوجها المولى
ثم مات فلا عدة عليها لان الفراش انتقل الى الزوج فان طلقها الزوج وانقضت عدتها ثم مات المولى فعليها العدة
لان الفراش عاد اليه وقد زال بالموت **قال** والعدة في النكاح الفاسد والوطء بشبهة بالحيض في الموت
والفرقة لانه للتعرف عن براءة الرحم ولا يجب عدة الوفاة لانها ليست بزوجة **قال** وعدة امراة الفار ابعد
الاجلين في البائن وعدة الوفاة في الرجعي وهي اذا طلقها وهو مريض فورثت وهي في العدة وقال ابو يوسف عدتها
ثلث حيض في البائن لان النكاح انقطع بالطلاق ولزمتها العدة بالحيض الا انه بقي اثره في الارث لا في تغيير العدة
وخلاف الرجعي لان النكاح باق من كل وجه لهما انه بقي في حق الارث فلان يبقى في حق العدة اولى لان العدة مما يحتاط
فيها فيجب ابعد الاجلين **قال** ولو اعتدت الامة في العدة من طلاق رجعي انتقلت الى عدة الحرائر وفي البائن لا
لان النكاح قائم من كل وجه في الرجعي دون البائن وموته كالبائن **قال** ولو اعتدت الايسة بالاشهر ثم
رات الدم بعد ذلك اذا الصغيرة ثم رأته في خلال الشهر استأنفت بالحيض اما الايسة فلان بالعود علمت انها
غير ايسة فان عدتها الحيض وصارت كالممتد طهرها فتستأنف واما الصغيرة فلان الجمع في عدة واحدة بين الحيض
والاشهر ممتنع لما فيه من الجمع بين البدل والمبدل ولم يرد به اثر ولم يتلبس بشرط قد تعذر الاعتداد بالاشهر
فتعين الحيض او نقول الاشهر خلف عن الحيض وقد قدرت على الاصل قبل حصول المقصود بالخلف فيجب عليها
كالمتيمم اذا وجد الماء في صلاته ولو اعتدت بحيضة او حيضتين ثم ايست استأنفت بالشهور لما بينا

فصل

الاقراء الحيض وهو قول ابي بكر وعمر وعلي وابن مسعود وابن عباس وابي
الدرداء وابن الصامت وجماعة من التابعين رضي الله عنهم اجمعين وقال زيد بن ثابت وعبد الله بن عمر وعائشة
رضي الله عنهم انها الاطهار وحاصله ان اسم القرء يطلق على الحيض والطهر جميعا لغة حقيقة يقال اقرأت
المراة اذا حاضت واقرأت اذا طهرت واصله الوقت لمجيء الشيء وذهابه يقال رجع فلان لقرئه اي لوقته
الذي يرجع فيه وثمرة الخلاف تظهر في انقضاء العدة فمن قال انها الحيض يقول لا تنقضي الا باستكمال ثلاث حيض
ومن قال انها الاطهار يقول اذا شرعت في الحيضة الثالثة انقضت العدة والحمل على الحيض اولى بالنص والمعقول
اما النص فلقوله عليه السلام للمستحاضة دعي الصلاة ايام اقرائك وانما تترك الصلاة ايام الحيض بالاجماع
وقوله عليه السلام عدة الامة حيضتان والمعقول انه ذكره بلفظ الجمع فمن قال انه الحيض قال لا بد من ثلاث حيض
فيتحقق الجمع ومن قال انه الاطهار لا يتحقق الجمع على قوله لان الطلاق لو وقع في اخر الطهر انقضت العدة بطهرين
اخرين وبالشروع في الثالث فلا يوجد الجمع والعمل بما يوافق لفظ النص اولى **قال** وابتداء عدة الطلاق
عقيبه والوفاة عقيبها وتنقضي بمضي المدة وان لم تعلم بها لان الطلاق والوفاة هو السبب فيعتبر ابتداؤها
من وقت وجود السبب وان اقر انه طلق امراته من وقت كذا فكذبته او قالت لا ادري وجبت العدة من
وقت الاقرار تجعل هذا انشاء احتياطا وان صدقته فمن وقت الطلاق واختار المشايخ انه يجب من وقت
الاقرار تحرزا عن المواضعة زجرا له عن كتمان طلاقها لانه يصير مسببا لوقوعها في المحرم ولا يجب لها نفقة
العدة ولها ان تاخذ منه مهرا ثانيا وحد الدخول من وقت الطلاق الى وقت الاقرار لانه اقر بذلك وقد صدقته
قال وابتداء عدة النكاح الفاسد عقيب التفريق او عزمه على ترك الوطء وقال زفر من اخر الوطات

نفقتها فلا تؤثر في ابطال حق عليها كالمختلعة على ان لا سكنى لها لا يجوز لها الخروج **قال** والمعتدة عن وفاة
تخرج نهارا وبعض الليل وتبيت في منزلها لانه لا نفقة لها فتضطر الى الخروج لاصلاح معاشها وربما امتد
ذلك الى الليل وعن محمد لا باس بان تبيت في غير منزلها اقل من نصف الليل لما بينا والامة تخرج كحاجة المولى
في العدتين في الوفاتين جميعا لما في المنع من ابطال حقه وحق العبد مقدم على حق الله تعالى وان كان المولى
بواها لم تخرج ما دامت على ذلك الا ان يخرجها المولى وكذلك المكاتبة والكتابية تخرج الا اذا منعها
الزوج لصيانة ماله والمجنونة والمعتوهة كالذمية والصبية تخرج لانها لا تلزمها العبادات ولا حق
الزوج لانه لحفظ الولد ولا ولد الا في الطلاق الرجعي فلا تخرج الا باذن الزوج لبقاء الزوجية على ما مر
وتعتد في البيت الذي كانت تسكنه حال وقوع الفرقة لانه البيت المضاف اليها لقوله تعالى من بيوتهن
لانه هو الذي تسكنه وقال عليه السلام للتي قتل زوجها اسكني في بيتك حتى يبلغ الكتاب اجله **قال**
الا ان تهدم او تخرج منه او لا تقدر على اجرته فتنتقل لما يلحقها من الضرر في ذلك اما اذا انهدم البيت فلان
السكنى في الخربة لا تامن على نفسها ومالها ثم قيل تنتقل حيث شاءت الا ان تكون مبتوتة فتنتقل حيث شاء
الرجل لانه المخاطب بقوله تعالى اسكنوهن واذا اخرجها الورثة او صاحب المنزل فهي معذورة في ذلك
وروي عن علي بن ابي طالب رضي الله عنه انه نقل ابنته ام كلثوم لما قتل عمر رضي الله عنه لانها كانت في دار
الامارة وعن عايشة انها نقلت اختها لما قتل طلحة رضي الله عنهم ولو طلب منها اكثر من اجرة المثل فلما يلحقها من
الضرر وصار كثمن الماء للمسافر يجوز له التيمم اذا كان باكثر من ثمن المثل ولو بابا نهاد المنزل واحد يجعل بينه
وبينها سترة وكذلك الورثة في الوفاة فان لم يجعلوا انتقلت تحرزا عن الفتنة واذا كان المطلق غايبا وطلب
اهل المنزل الاجرة اعطتهم باذن القاضي وتصير دينا على الزوج **فصل** اقل مدة الحمل ستة
اشهر لما روي ان رجلا تزوج بامراة فجاءت بولد لستة اشهر فهم عثمن رضي الله عنه برجمها فقال ابن عباس
رضي الله عنهما لو خاصمتكم بكتاب الله تعالى لخصمتكم قال الله تعالى وحمله وفصاله ثلثون شهرا وقال والوالدات يرضعن
اولادهن حولين كاملين فبقي لمدة الحمل ستة اشهر **قال** واكثرها سنتان لما روي عن عايشة رضي الله عنها
انها قالت لا يبقى الولد في رحم امه اكثر من سنتين ولو بفلكة مغزل وذلك لا يعرف الا توقيفا اذ ليس للعقل
فيه مجال فكانها روته عن النبي صلى الله عليه وسلم **قال** واذا اقرت بانقضاء العدة ثم جاءت بولد لاقل
من ستة اشهر ثبت نسبه لانه ظهر كذبها بيقين فصارت كانها لم تقر وان جاءت به لستة اشهر لا يثبت
لانه لم يظهر كذبها فيكون من حمل حادث بعده فلا يثبت نسبه ويثبت نسب ولد المطلقة الرجعية وان
جاءت به لاكثر من سنتين ما لم تقر بانقضاء العدة لاحتمال الوطي والعلوق في العدة لجواز ان تكون ممتدة
الطهر فان جاءت به لاقل من سنتين بانت لانقضاء العدة ويثبت النسب لوجود العلوق في النكاح
او في العدة ولا يصير مراجعا لانه يحتمل العلوق قبل الطلاق ويحتمل بعده فلا يصير مراجعا بالشك وان جاءت
به لسنتين او اكثر كان رجعة لان العلوق قبل الطلاق والظاهر انه منه وانه وطيها في العدة حملا لحالها
على الاحسن والاصلح **قال** ويثبت نسب ولد المبتوتة والمتوفى عنها زوجها لاقل من سنتين لاحتمال ان
الحمل كان قايما وقت الطلاق فلا يكون الفراش زايلا بيقين فيثبت النسب احتياطا ولا يثبت لاكثر من ذلك
الا ان يدعيه لانا تيقنا بحدوث الحمل بعد الطلاق فلا يكون منه الا ان يدعيه فيجعل كانه وطيها بشبهة العدة وقال

زفر

رات الدم مدة الحيض فهو حيض اذا لم يكن عن آفة وقال محمد بن مقاتل الرازي هذا اذا لم يحكم بايآسها فاما اذا
حكم بايآسها ثم رات الدم لا يكون حيضا وهو الصحيح المراة اذا لم تحض ابدا حتى اذا بلغت مبلغا تحيض فيه امثالها
غالبا حكم بايآسها وذكر في الجامع الصغير اذا بلغت ثلاثين سنة ولم تحض حكم بايآسها **قال** ولا ينبغي ان
تخطب المعتدة لقوله تعالى لا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النسا المراد به المعتدات بالاجماع الله تعالى
نفى الجناح في التعريض وانه يدل على ان تركه اولى فيلزم كراهة التصريح بطريق الاولى ولا باس بالتعريض لانه
تعالى نفى الجناح وانه دليل الاباحة وروي انه عليه السلام دخل على ام سلمة وهي في العدة فذكر منزلته
من الله تعالى وهو متحامل على يده حتى اثر الحصير في يده من شدة تحامله عليها وانه تعريض والتعريض مثل
ان يقول اني فيك لراغب واود ان اتزوجك وان تزوجتك لاحسن اليك ومثلك من يرغب فيه ويصلح للرجال
ونحوه وعن النخعي لا باس بان يهدي اليها وتقوم بشغلها في العدة ان كانت من شانه والتصريح نواكد انكحك
واتزوجك ونحوه وانه مكروه قال الله تعالى ولكن لا تواعدوهن سرا قال عليه السلام السر النكاح وهذا
كله كمله في المبتوتة والمتوفى عنها اما المطلقة الرجعية فلا يجوز التصريح ولا التلويح لان نكاح الاول قائم على ما
بينا **فصل** وعلى المعتدة من نكاح صحيح عن وفاة وطلاق بائن اذا كانت بالغة
مسلمة حرة او امة الحداد وبتال الاحداد والاصل فيه ما روي ان امراة مات عنها زوجها فجاءت الى رسول الله
صلى الله عليه وسلم تستاذنه في الاكتحال فقال اصبري تمكث في شر اجلاسها الى الحول اقلا اربعة اشهر وعشرا
فدل على ان تمكث يلزمها ان تتم في شر اجلاسها اربعة اشهر وعشرا وقال عليه السلام لا تحل لامراة تومن بالله واليوم الاخر
ان تحد على ميت ثلاثة ايام فما فوقها الا على زوجها اربعة اشهر وعشرا وروي انه عليه السلام نهى المعتدة ان
تختضب بالحنا وقال الخطابي وانه عام في كل معتدة ولانه لما حرم عليها النكاح في العدة امرت بتجنب الزينة
حتى تكون بصفة الملتمسة للازواج وانه يعم الفصلين ولانها وجبت اظهارا للتاسف على فوت نعمة النكاح
الذي كان سببا لمؤونتها وكفايتها من النفقة والسكنى وغير ذلك وانه موجود في المبتوتة والمتوفى عنها
قال وهو ترك الطيب والزينة والكحل والدهن والحنا الا من عذر لنهيه عليه السلام عن الحنا وقوله
الخاطب فدل على ان الطيب محظور عليها ويدخل فيه الثوب المطيب والمعصفر والمزعفر حتى قالوا لو كان
غسيلا لا ينتفض جاز لانه لم يبق له رائحة فلو لم يكن لها الا ثوب واحد مصبوغ لا باس به لانه عذر ولا تمتشط
لانه زينة فان كان فالاسنان المتلوجة دون المضمومة ولا تلبس حليا لانه زينة ولا تلبس قميصا ولا خزا
لانه زينة وعن ابي يوسف لا باس بالقصب والخز الاحمر فالحاصل ان ذلك يلبس للحاجة ويلبس للزينة فيعتبر
القصد في لبسه وقد صح ان النبي صلى الله عليه وسلم كان ياذن للمبتوتة في الاكتحال بخلاف حالة التداوي لانه
عذر وكان ضرورة دون التزين وكذا اذا خافت من ترك الدهن والكحل حدوث مرض بان كانت معتادة
كذلك يباح لها ذلك ولا احداد على صغيرة ولا مجنونة لعدم الخطاب ولانها عبادة حتى لا يجب على الكافرة بخلاف
الابنة لانها اهل للعبادات وليس فيها ابطال حق المولى وليس في عدة النكاح الفاسد احداد لانه لا يتاسف
على زواله لانه واجب الزوال ولا نعمة وزوال نعمة **قال** ولا تخرج المبتوتة من بيتها ليلا ولا نهارا لقوله
تعالى لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن ولان نفقتها واجبة على الزوج فلا حاجة لها الى الخروج كالزوجة
حتى لو اختلعت على ان لا نفقة لها قيل تخرج نهارا لمعاشها وقيل لا وهو الاصح لانها هي التي اختارت اسقاط

احلاس
بيوتهن

قال ويجب للزوجة على زوجها اذا سلمت اليه نفسها في منزله نفقتها وكسوتها وسكناها لما مر من الدلايل
تعتبر بقدر حاله لقوله تعالى لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما اتاه الله كذا اختاره الكرخي
واختار الخصاف الاعتبار بحالها فان كانا موسرين لها نفقة الموسر وان كانا معسرين فنفقة المعسر وان
كانت موسرة وهو معسر فلها فوق نفقة المعسرة وان كان بالعكس فدون نفقة الموسرة وان كان احدهما
مفرطا في اليسار والاخر مفرطا في الاعسار يقضى عليه بنفقة الوسط والقول قوله في اعسار في حق النفقة
لانه منكر والبينة بينتها لانها مدعية قال وهو مقدر بكفايتها بلا تقتير ولا اسراف لما تقدم من حديث هند
وليس لها تقدير لازم لاختلاف ذلك بالاختلاف الاوقات والطباع والرخص والغلاء والوسط خبزا لبر
والادام بقدر كفايتها ويفرض لها نفقة كل شهر ويسلم اليها لانه يتعذر القضاء كل ساعة ويتعذر بجميع
المدة فقدرناه بالشهر لانه الوسط وهو اقرب الاجال والكسوة في كل سنة اشهر لانها تحتاج اليها في
كل ستة اشهر باختلاف البرد والحر وللزوج ان يلي الانفاق بنفسه الا ان يظهر عند القاضي انه لا ينفق عليها
فيفرض لها كل شهر على ما بينا ويقدر النفقة بقدر الغلاء والرخص في كل وقت ولا يقدر بالدراهم والدنانير لو
صالحته من النفقة على مالا يكفيها كلها القاضي ان طلبت ذلك وان كان الرجل صاحب ماية لا يفرض عليه النفقة
ويفرض الكسوة قال ويفرض لها نفقة خادم واحد وليس له ان يعطيها من خدمة من يخدمها بغير رضاها وقال ابو يوسف
يفرض لها خادمين لانها تحتاج الى احدهما لداخل البيت والاخر لخارجه ولهما ان الواحد يكفي لذلك فلا حاجة الى
اثنين حتى قيل لو اكفاها بنفسه لم يلزمه نفقة خادم وقيل ان كانت من بنات الاشراف فلها نفقة خادمين
احدهما للخدمة والاخر للرسالة وامور خارج المنزل وروى الحسن عن ابي حنيفة ان كان الزوج معسرا
لا يفرض لها نفقة خادم اصلا وان لم يكن لها خادم لا يفرض لها نفقة خادم وكذا اذا كانت فقيرة وتخدم نفسها
رواه الحسن عن ابي حنيفة وكسوة الصيف قميص ومنشفة وملحفة وفي الشتاء مع ذلك جبة ومراد بيل على قدر
حاله وعلى الموسر فرو سنجابي وخمار ابريسم وملحفة كتان وتزداد في الشتاء جبة ولحاف وان طلبت فراشا
ينام عليه لها ذلك لان النوم على الارض ربما يؤذيها ويمرضها وما يغطي به دفعا للحر والبرد يختلف ذلك باختلاف
العادات والبقاع وخادمها قميص كرباس وازار في الصيف وفي الشتاء قميص وازار وجبة وكساء فان
فان امتنعت الخادمة عن الخدمة لا نفقة لها لانها مقابلة بالخدمة كملك الزوجة لانها مقابلة بالحبس لا يجبر
ولا يجبر المراة على الطبخ والخبز اذا امتنعت ويأتيها من يخبز ويطبخ لان الواجب عليه الطعام قالوا وهذا اذا كانت
لا تقدر على ذلك او كانت من بنات الاشراف وان كانت تقدر وتخدم نفسها يجبر عليه لانها متعنتة قال
فان نشزت المراة فلا نفقة لها لما روي ان فاطمة بنت قيس نشزت على احمائها فنقلها صلى الله عليه وسلم الى
بيت ام مكتوم ولم يجعل لها نفقة ولا سكنى لان الواجب للنفقة الاحتباس وقد زال بخلاف ما اذا امتنعت
من التمكين لانه لا يفوت الاحتباس وهو مقدر عليه كرها فان عادت الى منزله عادت النفقة لعود الاحتباس
وان منعت نفسها حتى يوفيها مهرها فلها النفقة لان لها الامتناع لتستوفي حقها فلو سقطت النفقة تتضرر
والضرر يجب الحاقه بالزوج الظالم الممتنع عن ايفاء حقها ولان المنع بسبب من جهته فصار كالعدم وسواء كان
قبل الدخول او بعده وقالا ان كان بعد الدخول فلا نفقة لها لانها سلمت المعوض فليس لها ان تمنعه لقبض العوض
كالبائع اذا سلم المبيع ولابي حنيفة انها سلمت بعض العوض لان المهر مقابل بجميع الوطآت على ما تقرر في كتاب

مطلب اسراف كل احد في زيه خبز وطبخ واحصاء الوطي

النكاح

وقال زفر في عدة الوفاة اذا جاءت به بعد انقضائها لستة اشهر لا يثبت لان الشرع حكم بانقضائها بالاشهر فصار
كاقرارها وجوابه ان لانقضاء العدة وجها اخر وهو وضع الحمل بخلاف الصغيرة لان الاصل عدم الحمل فيها
لعدم المحلية فوقع الشك في البلوغ **قال** ولا يثبت نسب ولد المعتدة الا بشهادة رجلين او رجل وامرأتين
او رجل ظاهرا اعتراف الزوج او تصديق الورثة وقالا يثبت بشهادة امرأة واحدة لان الفراش قائم لقيام
العدة وهو ملزم للنسب كقيام النكاح ولابي حنيفة انها لو اقرت بوضع الحمل انقضت العدة والمنقضي
لا يكون حجة فيحتاج الى اثبات النسب فلا بد من حجة كاملة اما اذا اظهر الحمل او اعترف به الزوج فالنسب
ثابت قبل الولادة والحاجة الى التعيين وانه يثبت بشهادتها وكذا اذا اعترف به بعد الموت وهذا في
حق الارث ظاهر لانه حقهم واما النسب فان كانوا من اهل الشهادة يثبت بشهادتهم والا يثبت في حقهم
باعترافهم ويثبت في حق غيرهم تبعا للثبوت في حقهم **قال** ولا يثبت نسب ولد المطلقة الصغيرة رجعية
كانت او مبتوتة الا ان تأتي به لاقل من ستة اشهر وعشرة ايام بساعة وقال ابو يوسف في المبتوتة يثبت
الى سنتين لانها معتدة لم تقر بانقضاء العدة ويحتمل ان تكون بالحبل حاملا وصارت كالبالغة ولهما انه تعين
لانقضاء عدتها جهة واحدة وهي الاشهر فاذا مضت حكم الشرع بانقضائها وهو اقوى من الاقرار لاحتمال
الكذب في الاقرار دونه واما الرجعي فقال ابو يوسف يثبت الى سبعة وعشرين شهرا لانه يجعل واطيا
في اخر العدة وهي ثلاثة اشهر ثم تأتي به لاكثر من مدة الحمل وهي سنتان ولو ادعت الصغيرة الحبل في العدة
فهي كالكبيرة في الحكم لا يثبت بلوغها باقرارها ولو قال لها ان ولدت فانت طالق فشهدت امرأة بالولادة لم
تطلق وقالا تطلق لقوله عليه السلام شهادة النساء جائزة فيما لا يطلع عليه الرجال فكانت شهادتها حجة
في الولادة فيكون حجة فيما يبتنى عليه وهو الطلاق ولابي حنيفة انها ادعت على زوجها الحنث فلا يثبت الا
ببينة كاملة وشهادتها ضرورة في الولادة فلا تتعدى الى الطلاق لانه يتنكل عنه **قال** وان اعترف بالحبل
تطلق لمجرد قولها وقالا لا بد من شهادة امرأة تشهد بالولادة لانها ادعت فلا بد من حجة وله انه اقر بالحبل
فيكون اقرارا بالولادة لانه يفضي اليها ولانه اقر بكونها امينة فيقبل قولها في رد الامانة **قال**
ولو قال لامته ان كان في بطنك ولد فهو مني فشهدت امرأة بالولادة فهي ام ولد لان الحاجة الى تعيين الولد
وانه يثبت بالقابلة اجماعا

باب النفقة

الاصل في وجوبها قوله تعالى اسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم ولا تضاروهن لتضيقوا عليهن ثم قال
لينفق ذو سعة من سعته وقرأ ابن مسعود رضي الله عنه اسكنوهن من حيث سكنتم وانفقوا عليهن من وجدكم
وقراءته كروايته عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف
وقال الرجال قوامون على النساء ثم قال وبما انفقوا من اموالهم وروى ابو حرة الرقاشي عن عمه قال كنت
اخذا بزمام ناقة رسول الله صلى الله عليه وسلم اوسط ايام التشريق اذ دعا الناس فقال اتقوا الله في النساء
وذكر الحديث الى ان قال ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف وقال عليه السلام لهند امرأة ابي سفيان خذي من
مال ابي سفيان ما يكفيك وولدك بالمعروف ولولا وجوبها عليه لما امرها بذلك وسبب وجوبها احتباسها
عند الزوج اذا كان تهيأ له الاستمتاع بها وطيا او دواعيه او التحصين لمائه بعد زوال النكاح لانها
لما صارت محتبسة عنده في حقه عجزت عن الاكتساب والانفاق على نفسها فلو لم تستحق النفقة عليه لمات جوعا

بالاحتباس وقد بطل استحقاقها بالموت فيبطل من العوض بقدره ولهما ما بينا انها صلة وقد اتصل القبض
بها فيبطل الرجوع بالموت كما بينا في الهبة الا ترى انها لو هلكت من غير استهلاك لا ترجع بشيء بالاجماع

قال واذا كان للغايب مال حاضر في منزله او وديعة او مضاربة او دين وعلم القاضي به وبالنكاح
او اعترف بها من المال في يده تفرض فيه نفقة زوجته ووالديه وولده الصغير لان الذي في يده المال اقر
لما اقر بالزوجية فقد اقر بثبوت حقها فيه لان لها ان تاخذ من مال زوجها حقها من غير رضاه واقرار صاحب
اليد في حق نفسه صحيح فيقضي القاضي عليه باقراره فيقع القضا عليه اولا ثم يسري الى الغايب بخلاف ما
اذا جحد احد الامرين لانه ان جحد الزوجية لا يسمع البينة عليه لانه ليس بخصم في الزوجية فان جحد المال
فهي ليست خصما في اثباته وعلم القاضي حجة يجوز له القضا به في محل ولايته على ما بينا عرف نفقة الوالدين
والولد الصغير كنفقة الزوجة لانها تجب بغير قضا بخلاف غيرهم من الاقارب حيث لا تجب نفقتهم الا بالقضا لما
ان وجوبها مختلف فيه **قال** وهذا اذا كان المال من جنس النفقة كالدراهم والدنانير والطعام
والكسوة لان لها ان تاخذه بغير رضاه اما اذا كان من خلاف جنسها لا يفرض فيه النفقة لانه يحتاج الى بيعه
بيعه ولا بيع على الغايب اما عند ابي حنيفة فلانه لا يباع على الحاضر لظهور ظلمه بامتناعه فكذلك في
الغايب **قال** وحكمها انها ما اخذتها وياخذها كفيلا بها نظرا للغايب واحتياطا له لاحتمال حضوره
فيقيم البينة على الطلاق او على انه اسلمها وان لم يعلم القاضي بذلك وانكر من في يده المال الزوجية او المال لم
تقبل بينتها عليه لما بينا وان لم يكن له مال واردت ان تقيم البينة على الزوجية ليفرض لها القاضي النفقة
ويامرها بالاستدانة عليه لا تقبل لانه قضا على الغايب وقال زفر يقضي بالنفقة واستحسنوا ذلك
للحاجة وعليه القضاة اليوم وهو مجتهد فيه فينفذ **قال** وعليه ان يسكنها دارا مفردة ليس معها احد من
اهله اما وجوب السكنى فلانها من الحوايج الاصلية وهي من الكفاية فيجب كالطعام والشراب وقد قال تعالى
اسكنوهن فكان واجبا حقا لها وتكون بين قوم صالحين ليعينوها على مصالح دنياها ويمنعوه من ظلمها لو
اراده وليس له ان يشرك معها غيرها لانه قد لا تامن على متاعها ولا تخلي لاستمتاعها الا ان تختار ذلك
لانها رضيت بنقص حقها ولو كان في الدار بيوت وابت ان تسكن مع ضرتها او مع احد من اهله ان فلا
لها بيتا منها وجعل له مرافق وغلقا على حدة ليس لها ان تطلب بيتا اخر وان لم يكن الا بيت واحد فلها ذلك

قال وله ان يمنع اهلها وولدها من غير الدخول عليها لان المنزل ملكه ولا يمنعهم كلامها والنظر اليها اي
وقت شاء لما فيه من قطيعة الرحم ولا ضرر فيه اما الضرر في المقام وقيل لا يمنعها من الخروج الى الوالدين
وقيل يمنع ولا يمنعها من الدخول اليهما في كل جمعة وغيرهم من الاقارب كل سنة هو المختار

فصل والمطلقة النفقة والسكنى في عدتها بائنا كان او رجعيا اما الرجعي فلما
تقدم ان النكاح بينهما قايم حتى حل له الوطء وغيره واما البائن فلانها محبوسة في حقه وهو صيانة الولد
عن الماء عن الاختلاط والحبس لحقه موجب للنفقة كما تقدم واما حديث فاطمة بنت قيس انها قالت طلقني
زوجي ثلاثا فلم يفرض لي رسول الله صلى الله عليه وسلم نفقة ولا سكنى رده عمر بن الخطاب وزيد بن ثابت
وجابر بن عبد الله وعايشة رضي الله عنهم قال عمر رضي الله عنه لا ندع كتاب ربنا وسنة نبينا بقول امراة لا ندري
اصدقت ام كذبت حفظت ام نسيت سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول للمطلقة الثلاث النفقة والسكنى

سبعة المطلقة بالثلاث

ما

النكاح والبايع اذا سلم بعض المبيع له حبس الباقي كذا هذا ولو كانت كبيرة والزوج صغير فلها النفقة
وبالعكس لا اما الاول فلانها سلمت نفسها والعجز من جهته وصار كالمجبوب والعنين واما الثاني فالمراة
صغيرة لا يستمتع بها لان المراد من الاحتباس ما يكون وسيلة الى المقصود من النكاح وانه ممتنع ولم يمتنع
بسبب منها فصار كالعدم ولو كانا صغيرين فلا نفقة لها لما مر ولو سكن دارا غصبا فامتنعت ان تسكن
معه فليست بناشزة لانها امتنعت بحق وان كانت ساكنة في دارها فنفقة دخولها فقالت حولني
الى منزلك او اكتري لي دارا فلها النفقة لما بينا قال ولو حجت او حبست بدين او غصبها غاصب
فذهب به فلا نفقة لها لزوال الاحتباس لا من جهته وعن ابي يوسف ان الحج الفرض لا يسقط النفقة
ذكره في الامالي لانه عذر لكن يجب نفقة الحضر لانها كالمقيمة في منزله ولا يجب عليه الكراء وان مرضت في منزله
فلها النفقة وكذلك اذا جاءت اليه مريضة لان الاحتباس موجود فانه يستانس بها ويحفظ متاعه ويستمتع
بها المساوغيره ومنع الوطء العارض كالحيض والنفاس ان نفقة لها اذا كان مريضا يمنع الجماع كالصغير وعن
ابي يوسف ان مرضت عنده لها النفقة لانه صح التسليم ولو سلمت اليه مريضة لا نفقة لها لان التسليم
ما صح وقوله مرضت في منزله اشارة اليه واذا طالبت بالنفقة قبل ان يحولها الى منزله وهي بالغة فلها
النفقة اذا لم تطالبها بالنقلة لان النقلة حقه والنفقة حقها فلا يسقط بتركه حقه فان طالبها بالنقلة
فامتنعت فلا نفقة لها الا ان يكون كمن عمل ما بينا قال وللامة والمدبرة وام الولد النفقة ان بواها
مولاها بيت الزوج لوجود الاحتباس والا فلا لعدمه فان بواها ثم استخدمها سقطت النفقة
لفوات الاحتباس قال ومن اعسر بالنفقة لم يفرق بينهما ويؤمر بالاستدانة لتحيل عليه لان في
التفريق ابطال حقه وفي الاستدانة تاخير حقها والابطال اضر فكان دفعه اولى فاذا فرض لها القاضي
وامرها بالاستدانة صارت دينا عليه فتتمكن من الاحالة عليه والرجوع في تركته ولو مات ولو استدانت
بغير امر القاضي تكون المطالبة عليها ولا تملك الاحالة عليه ولا ترجع في تركته لانها لا ولاية لها عليه فلهذا
قال يؤمر بالاستدانة عليه ومعنى الاستدانة ان يشتري بالدين قال واذا قضى لها بنفقة الاعسار
ثم ايسر ثم لها نفقة الموسر لانها تختلف باختلاف الاحوال وما فرض بتقدير النفقة لم يجب بعد فاذا تبدلت حاله
لها المطالبة بقدرها وكذلك لو قضى لها بنفقة اليسار ثم اعسر فرض لها نفقة المعسر لما بينا واذا مضت
مدة لم تنفق ينفق عليها سقطت الا ان يكون قضى لها او صالحته على مقدارها فيقضى لها بنفقة ما مضى
لان النفقة لم تجب عوضا عن البضع لان المهر وجب عوضا عنه والعقد الواحد لا يجب يوجب عوضين
عن شيء واحد ولا عوضا عن الاستمتاع لان الاستمتاع تصرف في ملكه والانسان لا يجب عليه شيء بالتصرف
في ملكه فبقي في وجوبه جزاء عن الاحتباس صلة ورزقا لا عوضا لان الله تعالى سماه رزقا بقوله
وعلى المولود له رزقهن والرزق اسم لما يذكر صلة والصلة لا تملك الا بالتسليم حقيقة او بقضاء القاضي كالهبة
في الهبة او بالتراضي لانه لما لزمه بقضاء القاضي فلان يلزمه بالتراضي كان اولى لان ولايته على
نفسه اقوى قال فاذا مات احدهما بعد القضاء او الاصطلاح قبل القبض سقطت لما بينا انها صلة
والصلة تسقط بالموت كالهبة قبل القبض قال واذا اسلفها النفقة او الكسوة ثم مات احدهما
لم يرجع بشيء وقال محمد تسترد لها نفقة ما مضى وما بقي للزوج لانها استعجلت عوضا عما تستحقه عليه

نفقة الامة وام الولد على الزوج اذا بواها بيت

وقيل في قوله تعالى لا تضار والدة بولدها هو ان ترضي باجرة المثل فلا يدفع اليها ولا مولود له بولده
ان يوخذ منه اكثر من اجر المثل قال ونفقة الاباء والاجداد اذا كانوا فقراء على الاولاد الذكور
والاناث قال تعالى ولا تقل لهما اف نهاه عن الاضرار بهما بهذا القدر وترك الانفاق عليهما عند حاجتهما
اكثر اضرارا من ذلك وقال عليه السلام انت ومالك لابيك وقال عليه السلام ان اطيب ما اكل الرجل من
كسبه وان ولده من كسبه فكلوا من كسب اولادكم فاذا كان مال الابن يضاف الى الاب بانه كسبه وصار
غنيا به فتجب نفقته فيه وقال تعالى ووصينا الانسان بوالديه حسنا اي بحسن اليهما وليس احسانا تركهما
محتاجين مع قدرته على دفع غير حاجتهما وقال تعالى في حق الوالدين الكافرين وصاحبهما في الدنيا معروفا وليس
من المعروف تركهما جايعين وهو قادر على اشباعهما وهو على الذكور والاناث على السواء في رواية وهو المختار
لاستوائهما في العلة والخطاب وقيل على قدر الارث لقوله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك ويشترط فقرهم
لان ايجاب نفقة الغني في ماله اولى رجل معسر له اولاد صغار محاويج وله ابن كبير موسر يجبر على نفقتهم
قال ولا يجب النفقة الا للزوجة مع اختلاف الدين الا للزوجة وقرابة الولاد على واسطة الاطلاق
النصوص ولان نفقة الزوجة جزاء الاحتباس كالمهر وبالعقد كالمهر وذلك لا يختلف باختلاف الدين
ولهذا يجب مع يسارها واما قرابة الولاد فلكان الجزية اذ الجزية في معنى النفس ونفقة النفس يجب مع
الكفر فكذا الجزية وهذا اذا كانوا ذمة فان كانوا حربا لا يجب وان كانوا مستامنين لقوله تعالى انما
ينهاكم الله عن الذين قاتلوكم في الدين الاية بخلاف غير هؤلاء من ذوي الارحام لان الارث منقطع فيما بينهم ولا بد من
اعتباره بالنص قال ونفقة ذي الرحم سوى الوالدين والولد يجب على قدر الميراث كالاخوة والاخوات
والاعمام والعمات والاخوال والخالات لا يجب لرحم ليس بمحرم والاصل فيه قوله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك
وفي قراءة ابن مسعود وعلى الوارث ذي الرحم مثل ذلك فذكر الوارث اشارة الى اعتبار قدر الميراث وليكون
الغرم بالغنم وانما يجب اذا كان فقيرا به زمانه لا يقدر على الكسب اما الفقر فلما مر واما العجز عن الكسب فلانه
يكون غنيا بكسبه ولا كذلك الوالدين حيث يجب نفقتهما مع القدرة على الكسب لما يلحقهما فيه من النصب
والتعب والولد مامور بدفع الضرر عنهما فيجب عليه ان يدفع عنهما ضرر الاكتساب وذلك بالانفاق عليهما
قال او تكون انثى فقيرة لانه امارة الحاجة وكذا من لا يحسن الكسب لرقة او لكونه من البيوتات
او طالب علم لان العجز عن الاكتساب في حق هولاء ثابت لان شرط وجوب نفقة الكبير العجز عن الاكتساب حقيقة
كالزمن والاعمى ونحوهما او معنى كمن به جوف ونحوه ونفقة زوجة الاب على ابنه رواه هشام عن ابي يوسف
ونفقة زوجة الابن على ابيه ان كان صغيرا فقيرا او زمنا لانه من كفاية الصغير وذكر في المبسوط لا يجبر الاب
على نفقة زوجة الابن ويجب على الابن نفقة خادم الاب اذا احتاج اليه لان خدمته مستحقة على
الابن فكذا نفقة من يخدمه ولا كذلك زوجة الابن قال ولا يجب النفقة على فقير الا للزوجة والولد
الصغير لقوله تعالى ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما اتاه الله وقال وعلى المولود له رزقهن ولان نفقة
الزوجة مجازاة وذلك يجب مع الفقر ولا يجب لغيرهم من المحارم مع الفقر لانها صلة فلو وجبت للفقير على الفقير
لم يكن ايجابها عليه اولى من ايجابها له والمعتبر الغنى المحرم للصدقة وهو المختار وعن ابي يوسف انه قدره بالنصاب
وعن محمد اذا فضل عن نفقة شهر له ولعياله يجب عليه نفقة اقاربه وان لم يكن له شيء ويكتسب كل يوم درهما يكفيه

اربعة

ما دامت في العدة ويروى المبتوتة لها النفقة والسكنى ولانه ورد مخالفا للاجماع في السكنى فان ادعت
انها حامل انفق عليها الى سنتين منذ طلقها احتياطا للعدة فان قالت كنت اتوهم انى حامل ولم اجد
الى هذه الغاية يعني انها ممتدة الطهر وطلبت النفقة فلها النفقة ما لم تدخل في حد الاياس لانها معتدة
فاذا دخلت في حد الاياس استانفت العدة ثلثة اشهر **قال** ولا نفقة للمتوفى عنها زوجها لانها
محبوسة لحق الشرع لا للزوج فلا يجب عليه الا ترى انه لا يشترط فيها الحيض الذي يعرف به براءة الرحم والحمل
الذي هو حقه ولان المال انتقل الى الورثة فلا يجب في مالهم **قال** وكل فرقة جاءت من قبل المرأة بمعصية
كالردة وتقبيل ابن الزوج فلا نفقة لها وان جاءت بغير معصية كخيار العتق والبلوغ وعدم الكفاءة فلها
النفقة وان كانت الفرقة من جهة الزوج فلها النفقة بكل حال لان النفقة صلة على ما مر وبعصيان الزوج
لا يحرم عن النفقة ويحرم بعصيانها مجازاة وعقوبة ولانها حبست نفسها بغير حق فصارت كالناشزة فلا
ما اذا كان بغير معصية لانها حبست نفسها بحق وذلك لا يسقط النفقة لما تقدم وكذلك ان وقعت الفرقة
باللعان او الايلاء او بالجب او العنة بعد الدخول او الخلوة لها النفقة لما بينا واذا طلقت الامة المبوأة لها
نفقة العدة فان استخدمها المولى سقطت وكل امرأة لا نفقة لها يوم الطلاق لا نفقة لها في العدة
كالمعتدة من نكاح فاسد والامة اذا لم يبوئها المولى بيتا الا الناشزة لانها محبوسة في حقه والمطلقة اذا
لم تطلب نفقتها حتى انقضت عدتها سقطت كالمنكوحة وان طلبتها ثلاثا ثم ارتدت سقطت النفقة لانها صارت
محبوسة في حق الشرع وهذا اذا خرجت من بيت الزوج للحبس وما لم تخرج من بيته فلها النفقة وان مكنت
ابن زوجها لم تسقط لان الفرقة ثبتت بالطلاق الثلاث ولا اثر للتمكين في ذلك وهي معتدة محبوسة
في حقه فتجب النفقة ولو كان الطلاق رجعيا فلا نفقة لها لان الفرقة جاءت من قبلها بالتمكين وهو معصية
فلا تستحق النفقة لما بينا ولو ضاع امرأته على نفقة العدة ان كان بالشهور جاز لانها معلومة وان كانت
بالحيض لا يجوز لانها مجهولة المدة فتكون النفقة مجهولة **فصل** ونفقة الاولاد
الصغار على الاب اذا كانوا فقراء لقوله تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف وليس على الام ارضاع
الصبي لان اجرة الرضاع من نفقته وهي على الاب **قال** الا اذا تعينت بان لم يجد غيرها او لا يأخذ من لبن
غيرها فيجب عليها حينئذ صيانة للصغير عن الهلاك **قال** ويستأجر الاب من ترضعه عندها لان الاجرة
عليه والحضانة لها فان استأجر زوجته او معتدته لترضع ولدها لم يجز لان الارضاع مستحق عليها بالاصل
بقوله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن فاذا امتنعت حملناه على العجز فجعلناه عذرا فاذا اقدمت عليه
بالاجر علمنا قدرتها فكان واجبا عليها فلا يحل لها اخذ الاجر على فعل وجب عليها ولا خلاف في المعتدة
الرجعية واما المبتوتة فكذلك في رواية لان النكاح قائم من وجه وقيل يجوز لان النكاح قد زال
بينهما فصارت اجنبية وذكر الخصاف انه اذا لم يكن للصبي ولا لابيه مال اجبرت الام على الارضاع
وهو الصحيح لانها ذات يسار في اللبن فاذا طلبت من القاضي ان يقضي لها بنفقة الارضاع حتى ترجع بها
على الاب اذا ايسر فعل كما لو كان معسرا وهي موسرة يجبر على الانفاق على الصغير ثم ترجع على الاب اذا ايسر
وان كان للصبي مال روى محمد انه يفرض لها نفقة الارضاع في مال الصبي **قال** وبعد انقضاء العدة
هي اولى من الاجنبية فانها اشفق وفي ذلك نظر للصغير الا ان تطلب زيادة اجرة لما فيه من ضرر الاب

الى الخلف ولا يلزم على هذا الاعتبار نفقة الزوجة لان نفقتها تصير دينا عليه فتمكن من مطالبته وحبسه
ولا دين للعبد على مولاه ولانه تفوت ملكه في النكاح لا الى خلف وههنا تفوت الى الثمن على ان البيع هنا يقع
باختياره والعقد والفسخ لا بفعله **قال** وساير الحيوانات يجبر فيما بينه وبين الله تعالى لما فيه من اضاعة
المال وتعذيب الحيوان وقد ورد النهي عنهما وليست من اهل الاستحقاق ليقضى لها بنفقة بجبر المولى على
نفقتها او بيعها **فصل في الحضانة** وهو من الحضن وهو ما دون الابط الى
الكشح وحضنا الشيء جانباه وحضن الطاير بيضه يحضنه اذا ضمه الى نفسه تحت جناحه فكان المربي
للولد يتخذه في حضنه الى جانبه ولما كان الصغير عاجزا عن النظر في مصالح نفسه جعل الله تعالى ذلك الى
من يلي عليهم فتفوض الولاية في المال والعقود الى الرجال لانهم بذلك اقوم وعليه اقدر وتفوض التربية الى
النساء لانهن اشفق واحنى واقدر على التربية من الرجال واقوى **قال** اذا اختصم الزوجان في
الولد قبل الفرقة او بعدها فالام احق لما روي ان امراة اتت الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله
ان ابني هذا كانت بطني له وعاء وحجري له حواء وثديي له سقاء وزعم ابوه انه ينتزعه مني فقال صلى الله عليه وسلم
انت احق به ما لم تنكحي وروي سعيد بن المسيب ان عمر بن الخطاب رضي الله عنه طلق زوجته ام ابنه عاصم فتنازعا
وارتفعا الى ابي بكر الصديق رضي الله عنه فقال له ابو بكر ريقها خير له من شهد وعسل عندك يا عمر ودفعه
اليها والصحابة رضي الله عنهم حاضرون متكاثرون ولانها اقوم بالتربية واقدر عليها من الاب فكان الدفع اليها
انظر للصبي وكل من له حضانة لا يدفع الولد اليه ما لم يطلبه فعساه يعجز عنه بخلاف الاب اذا امتنع عن اخذه
بعد الاستغناء عن الحضانة حيث يجبر على اخذه اذا امتنع لان الصيانة عليه **قال** ثم امها ثم ام الاب ثم الاخت
لابوين ثم لام ثم لاب ثم الخالات كذلك ثم العمات كذلك ايضا وبنات الاخت اولى من بنات الاخ وهن اولى من
العمات والاصل في ذلك ان هذه الولاية تستفاد من قبل الامهات لما قدمناه فكانت جهة الام مقدمة
على جهة الاب ولان الجدات اقرب من الاخوات والاخوات اقرب من الخالات والعمات وروى محمد عن ابي حنيفة
ان الخالة مقدمة على الاخت لاب لان الخالة بمنزلة الام قال عليه السلام الخالة والدة والخالات مساويات
للعمات في القرب وانما تقدم الخالات لان قرابتهن من جهة الام وتقدم من كانت لاب وام لانها تدلي بجهتين
فتكون اولى ثم من الام ثم من الاب ترجيحا لقرابة الام ولا حق لمن له محرم غيرهن كبنات الاعمام والعمات وبنات
الاخوال والخالات **قال** ومن لها الحضانة اذا تزوجت باجنبي سقطت حقها لقوله عليه السلام انت احق
به ما لم تنكحي وفي رواية ما لم تتزوجي وفي حديث ابي بكر رضي الله عنه امه اولى به ما لم يشب او تتزوج ولان الصبي
يلحقه من زوج امه جفا فيسقط حقها للضرر ولان حقها انما ثبت في الحضانة لشفقتها ونظرها له فاذا زالت
زال بخلاف ما اذا تزوجت بذي رحم محرم من الصبي حيث لا يسقط بشفقته عليه كما اذا تزوجت الام بعمه
والجدة بالجد لانه لا يلحقه جفا من جده وعمه **قال** فان فارقته عاد حقها لان المانع قد زال والقول قول
المراة في عدم الزوج لانها تنكر بطلان حقها في الحضانة **قال** ويكون الغلام عندهن حتى يستغني عن
الخدمة فياكل وحده ويشرب وحده ويلبس وحده ويستنجي وحده وقدره ابو بكر الرازي بتسع سنين
والخصاف بسبع اعتبارا للغالب واليه الاشارة بقول الصديق رضي الله عنه هي احق به حتى يشب ولانه اذا
استغنى يحتاج الى التادب باداب الرجال والتخلق باخلاقهم وتعليم القران والعلم والحرف والاب على ذلك

اقدر

مر الحنان بالتحنيف الشوق والرحمة وتوقان النفس

حد سن استغنا الصغير ٩ ٧

اربعة دوانق فانه ينفق الفضل على اقربايه **قال** ومن له مسكن وخادم وهو محتاج تحل له الصدقة ويجب
نفقته على اقاربه وان كان في مسكنه فضل يكفيه بعضه يومر ببيع البعض وينفق على نفسه وكذا اذا كانت
له دابة نفيسة يومر ببيعها ويشتري الاوكس وينفق الفضل ومن كان يأكل من الناس يسقط نفقته عن
القريب وان اعطوه قدر نصف كفايته يسقط نصف النفقة وقال ابو يوسف اذا كان الابن فقيرا كسوبا
والاب زمن شاركه في القوت بالمعروف واذا لم يقدر على الكسب للزمانه او كان متعففا يتكلف الناس
فنفقته ونفقة ولده في بيت المال ولو كان الاب معسرا والام موسرة تومر الام بالنفقة على الولد ثم ترجع على
الاب وكذا المراة المعسرة اذا كان زوجها معسرا ولها ابن من غيره موسرا واخ معسر موسر فنفقتها على زوجها
ويومر الابن والاخ بالانفاق عليها ويرجع على زوجها اذا ايسر ويحبس الابن والاخ اذا امتنع لان هذا من
المعروف واذا كان للفقير اب غني وابن غني فالنفقة على الابن لان شبهته في مال الابن اكثر قال عليه السلام
انت ومالك لابيك ويعتبر في نفقة قرابة الولاد الاقرب فالاقرب دون الارث لان الله تعالى اوجب النفقة
على المولود له وانه مشتق من الولاد وهو الجزء والبعضية باعتبار التولد والتفرع عنه وفي نفقة ذي
الرحم المحرم يعتبر كونه اهلا للارث ويجب بقدر الميراث عند الاجماع لان الله تعالى اوجبها باسم الوراثة فقيل
له ابن وبنت فنفقته عليهما نصفان ولو كان له بنت واخ فنفقته على بنته لانها اقرب له بنت وابن ابن موسران
فنفقته على البنت لانها اقرب ولو كان له بنت بنت وابن بنت واخ موسرين فنفقته على اولاد اولاده دون الاخ
لما بينا فقيل له اخ واخت لاب وام فالنفقة عليهما بقدر ميراثهما ولو كان له اخت وعم فعليهما نصفان ولو كان
له ام وجد فعليهما اثلاثا وروى الحسن عن ابي حنيفة كلها الجد ولو كان له ام وجد واخ فالثلث على الام والباقي
على الجد وعندهما الباقي على الاخ والجد نصفان له عم وخال النفقة على العم له خال وابن عم النفقة على الخال والميراث
لابن العم وفي العمة والخالة ثلثان وثلث **قال** واذا باع الاب متاع ابنه في نفقته جاز وقالا لا يجوز وفي
العقار لا يجوز بالاجماع ولو انفق من مال له في يده جاز لانه اقر بجنس حقه فله ان يأخذه لان نفقته واجبة
قبل القضاء على ما بينا والام في هذا كالاب لهما ان بالبلوغ انقطعت ولايته عنه وعن ماله حتى لا يملك ذلك
في حضرته ولا في دين غير النفقة فصار كالام وله وهو الاستحسان ان للاب ان يحفظ مال ابنه الغايب ويلي
كالوصي وبل اولى لانه اوفر شفقة وبيع المنقول من باب الحفظ فاذا باعه فالثمن من جنس حقه وهو نفقته فيأخذ
منه حقه ولا كذلك العقار فانه محفوظ بنفسه وبخلاف الام وغيرهما لانه لا ولاية لهم حال صغره ولا ولاية الحفظ
حالة الغيبة مع الكبر فافترقا **قال** واذا قضى القاضي بالنفقة ثم مضت مدة سقطت لانها انما وجبت
دفعا للحاجة وقد اندفعت بخلاف الزوجة اذا قضى بها لانه وجبت مع اليسار لا لدفع الحاجة فلا يسقط
بحصول الاستغنا **قال** الا ان يكون القاضي امر بالاستدانة عليه لان ولاية القاضي عامة فكان
الغايب امره بذلك فيصير دينا في ذمته فلا يسقط **قال** وعلى المولى ان ينفق على رقيقه لقوله عليه السلام
في حقهم اطعموهم مما تاكلون والبسوهم مما تلبسون ولانهم بوا عباد الله ولانهم مشغولون بخدمتهم محبوسون
في ملكهم فيجب عليهم الانفاق عليهم لئلا يهلكوا جوعا فان امتنع اكتسبوا او انفقوا لان فيه رعاية الجانبين
جانبه ببقا ملكه وجانبهم بدفع حاجتهم وان لم يكن لهم كسب كالزمن والاعمى والجارية المسمنة
التي لا توجر اجبر على بيعهم لان الرقيق من اهل الاستحقاق وفي بيعهم ابقا حق المولى بنقله

لا يؤمر بالمسمنة ويجبر على بيعها

الاقوال والافعال ويورثه جمالا وكرامة بين الناس ويزيل عنه ما كان من ضيق الحجر والعبودية فيتسع
رزقه بسبب القدرة على الكسب والحرية الخالصة والحر الخالص ومنه طين حر خالص لا رمل فيه
وارض حرة خالصة من الخراج والشوايب والتحرير اثبات الحرية وهو الخلوص والدأب عن شايبة الرق
والرقة في اللغة الضعف ومنه ثوب رقيق اي ضعيف وفي الشرع ضعف معنوي وهو العجز عما يقدر عليه
الحر من الولايات والشهادات والخروج الى الحج والجهاد وصلاة الجمعة والجنايز وغيرها من العبادات
وبالاعتاق والتحرير يثبت له القوة على هذه الافعال ويخلصه من شوايب الرق والاذلال وقال القدوري
العتق اسقاط الحق عن الرق والحقوق تسقط بالاسقاط فاسقاط الحق عن الرق عتق وعن استباحة
البضع طلاق وعن الديون براءة فانه اذا اسقط حقه عن هذه الاشيا لم يبق ثم يحتاج الى النقل فيسقط
ولا كذلك الاعتاق فانه لا يصح اسقاط الحق عنها لان العين بعد الاسقاط تبقى غير منتقلة فلا يسقط حقه
وهو قضية مشروعة وقربة مندوبة اما مشروعيتها فلقوله تعالى فتحرير رقبة وقال فتحرير رقبة مومنة
كلنا بتحرير الرقبة ولولا مشروعيته لما كلفناه اذ تكليف ما ليس بمشروع قبيح والنبي صلى الله عليه وسلم واصحابه
اعتقوا والاجماع على مشروعيته واما الندبية فلقوله تعالى فك رقبة او اطعام في يوم ذي مسغبة
والندبية تدل على المشروعية ايضا وروى ابن عباس رضي الله عنهما ان النبي صلى الله عليه وسلم قال ايما مومن
اعتق مومنا في الدنيا اعتق الله بكل عضو منه عضوا منها منه من النار وسال النبي صلى الله عليه وسلم
اعرابي فقال علمني عملا يدخلني الجنة فقال اقصرت الخطبة لقد عرضت المسلة اعتق النسمة وفك الرقبة
قال اليسا واحدا قال لا قال عتق الرقبة ان تنفرد بعتقها وفك الرقبة ان تعتق في ثمنها ثم العتق قد يقع
قربة وما جاز معصية فان اعتقه لوجه الله تعالى او عن كفارة فهو قربة وان اعتقه من غير نية او اعتقه
لفلان فهو مباح وليس بقربة وان اعتقه للصنم او للشيطان فهو معصية ويستحب ان يكتب له
كتابا بالعتق ويشهد عليه به توثقا وخوفا من التجاحد ولا يقع الا من مالك قادر على التبرعات اما الملك
فلقوله عليه السلام لا عتق فيما لا يملكه ابن ادم وكذا اذا اضافه الى ملكه كما مر في الطلاق واما كونه قادرا
على التبرعات فلانه تبرع **قال** والناطق صريح وكناية فالصريح يقع بغير نية كما قلنا في الطلاق
وهو قوله انت حر او محرر او عتيق او معتق وان نوى به الخلوص والقدم صدق ديانة لا قضا لانه خلاف
الظاهر وهو يحتمله وقوله اعتقتك او حررتك صريح ايضا وكذلك هذا مولاي او يا مولاي او هذه مولاي
لانه يستعمل في المعتق والمعتق فاذا انتفى احدهما ثبت الاخر ضرورة ولو نوى النصرة والمحبة صدق ديانة
لا قضا لما بينا ولو قال انت حر من هذا العمل او انت حر اليوم من هذا العمل اعتق قضا لانه متى صار حرا
في شيء صار حرا في جميع الاشيا لان الحرية لا تتجزى ويا حر ويا عتيق صريح ايضا الا ان يجعل ذلك اسما له
فلا يعتق الا ان يريد به الانشا **قال** وكذلك اضافة الحرية الى ما يعبر به عن البدن وهو كالطلاق في التفصيل
والحكم والخلاف والعلة ولو اعتق جزءا شايعا كالثلث والربع عتق ذلك الجزء عند ابي حنيفة ويسعى العبد
في الباقي وعندهما يعتق كله على ما نبينه ان شا الله تعالى ولو قال بعضك حر او جزوك حر عتق كله
عندهما وعنده يومر بالبيان ولو قال دمك حر فيه روايتان وعن ابي يوسف لو قال لامته فرجك حر
من الجماع عتقت ولو قال للعبد فرجك حر يعتق وقيل لا يعتق لان فرج المراة يعبر به عن جميع البدن لا فرج الرجل

قال

اقدر فكان بذلك اولى واجدر **قال** وتكون الجارية عند الام والجدة حتى تحيض وعند غيرهما حتى تستغني
وقيل حتى تشتهي لان الجارية بعد الاستغنا تحتاج الى التادب باداب النسا وتعلم اشغالهن والام
اقدر على ذلك فاذا بلغت احتاجت الى الحفظ والصيانة والاب على ذلك اقدر واما غير الام والجدة فلانها
لا تقدر على استخدامها فلا يحصل التادب ولا كذلك الام والجدة وعن محمد اذا بلغت حدا تشتهي يأخذها
الاب من الام للحاجة الى الحفظ وسيل محمد اذا اجتمع النسا ولهن ازواج قال يضعه القاضي حيث شا
لانه لا حق لهن اكمن لا قرابة له **قال** واذا لم يكن للصغير امراة اخذه الرجال صونا له واولاهم اقربهم
تعصبا لان الولاية عليه بالقرب وكذلك اذا استغنى عن الحضانة فالاول بالحفظ اقربهم تعصبا **قال**
ولا يدفع الصبية الى غير محرم كابن العم ومولى العتاقة خوفا من الوقوع في المعصية ولا الى محرم ماجن فاسق
لانه لا يومن فسقه فان لم يكن لها الا ابن عم ضمها اليه ان كان اصلح والا وضعها عند امينه ولو كان الاخ مخوفا
عليها يضعها القاضي عند امراة ثقة الشيب المامونة لها حق التفرد بالسكنى فان لم تكن مامونة فالاب
يضمها اليه وليس للبكر حق التفرد فان دخلت في السن فان لها راي فلها ان تنفرد **قال** واذا
اجتمع مستحقوا الحضانة في درجة واحدة فاورعهم اولى ثم اكبرهم **قال** ولا حق للامة وام الولد في الحضانة
لانها من باب الولاية وليستا من اهلها فاذا اعتقتا فهما كالحرة والذمية احق بولدها المسلم ما لم يخف
عليه الكفر لان النظر له في حضانتها قبل ذلك وبعده عليه فيه الضرر **قال** وليس للاب ان يخرج بولده
من بلده حتى يبلغ حد الاستغنا لما فيه من ابطال حق الام من الحضانة وليس للام ذلك الا ان تخرجه الى
وطنها وقد وقع العقد فيه لان الزوج فيه دليل المقام فيه ظاهرا فقد التزم المقام في بلدها وانما لزمها
اتباعه بحكم الزوجية فاذا زالت الزوجية جاز لها ان تعود اليه لانه رضي بذلك الا ان يكون تزوجها في
دار الحرب وهو وطنها لانه ضرر بالصبي لانه يتعود اخلاق الكفار وربما يالفهم واذا ارادت ان تخرجه
الى بلدها ولم يقع العقد فيه ليس لها ذلك لانه لم يلتزم لها ذلك لانه لم يلزمها المقام فيه فلا يجوز لها
التفريق بينه وبين ولده من غير الزامه وعن شريح اذا افترقت الدار فالعصبة احق بالولد وان كان
العقد في غير وطنها فارادت ان تنقله اليه ليس لها ذلك لانها دار غربة كالبلد الذي فيه الزوج فاذا استويا
لم يجز لها النقلة وقيل لها ذلك لان العقد وجد فيه فيوجب احكامه فيه فلا بد فيه النقلة من الوطن ووقوع
العقد فيه وهو اذا كان بين المصرين مسافة اما اذا كان بينهما ما يمكن الاب الاطلاع عليه ويبيت في
منزله فلا باس به لانه لا يلحقه بذلك ضرر وصار كالنقلة من محلة الى محلة اخرى في المصر المتباعد الاطراف
والقريتان كالمصرين وكذا لو انتقلت من القرية الى المصر لان فيه نظرا الى الصغير حيث يتخلق باخلاق
اهل المصر وبالعكس لان اخلاق اهل السواد اخفى فكان فيه ضرر بالصبي فلا يجوز

كتاب العتق

وهو في اللغة القوة يقال عتق الطاير اذا قوي على الطيران وعتاق الطير كواسبها لقوتها على الكسب وعتقت الخمر
قويت واشتدت ويستعمل للجمال يقال فرس عتيق اي رايع جميل وسمي الصديق رضي الله عنه عتيقا لجماله
ويستعمل للكرم ومنه البيت العتيق اي الكريم ويستعمل للسعة والجودة ومنه رزق عاتق اي واسع جيد
وفي الشرع زوال الرق عن المملوك وفيه هذه المعاني اللغوية فانه بالعتق يقوي على ما لم يكن قادرا عليه قبله من

في النوادر لا يعتق الا بالثلاثة الاخيرة لان النداء وضع لاعلام المنادي حتى يقال للبصير يا اعمى وللابيض
يا اسود الا فيما تعارف الناس اثبات العتق به وهي الالفاظ الثلاثة ولابي حنيفة انه تعذر جعله اعلاما
لان المذكور ليس باسمائه وضعا فجعلناه لاثبات معنى النداء في المنادي وهو الحرية صونا لكلامه عن
الالغاء ولو قال لعبده هذه بنتي او لامته هذا ابني عتق عند ابي حنيفة عملا بالاشارة وقيل لا يعتق
لان الاشارة والتسمية اجتمعا في جنسين فكانت العبرة للتسمية والمسمى معدوم ولو كانت قال
انت حر مثل العتق لم يعتق لان هذه اللفظة يراد به المشاركة في بعض المعاني عرفا وقد وصف فلا
يعتق بالشك وقال بعض المشايخ يعتق اذا نوى كقوله لامرأته انت مثل امرأة فلان وفلان قد آلى
من امرأته ان نوى الايلاء يصير موليا ولو قال ما انت الا حر عتق لان هذا اثبات من النفي وهو ابلغ
في التاكيد كلمة الشهادة ولو قال لا سلطان لي عليك لم يعتق وان نوى لان السلطان عبارة عن
اليد فصار كانه قال لا يد لي عليك ونوى لا يعتق لان نفي اليد المفردة بالكتابة لا بالعتق وعتق المكره
والسكران واقع لما مر في الطلاق **فصل** ومن ملك ذا رحم محرم منه عتق عليه ولو
كان المالك صبيا او مجنونا لقوله عليه السلام من ملك ذا رحم محرم منه فهو حر وفي رواية عتق عليه فينتظم
الصغير والكبير والعاقل والمجنون والمسلم والكافر عملا بعموم كلمة من ولانه تعلق به حق العباد وهم
الاقربا فيدخل فيه الصغير والمجنون كالنفقات وضمان المتلفات ويدخل فيه كل ذي رحم محرم ولا يدخل
ذو رحم غير محرم كالاخوة وبنيهم والاعمام والعمات والاخوال والخالات عملا بالاطلاق وذو
الرحم المحرم كل شخصين يدليان الى اصل واحد بلا واسطة كالاخوين او احدهما بواسطة والاخر
بغير واسطة كالعم وابن الاخ الى الجد ولا يعتق بالملك ذو رحم غير محرم كبني الاعمام والاخوال وبني العمات
والخالات ولا محرم غير رحم كالمحرمات بالصهرية والرضاع لان العتق بدون الاعتاق ضرر الا انا
خالفناه في الرحم المحرم بالنص فبقي الباقي على الاصل والمكاتب يتكاتب عليه قرابة الولاد لا غير وقال يتكاتب
عليه الاخ ومن في معناه وهو رواية عن ابي حنيفة لانه لو كان حرا عتق عليه فاذا كان مكاتبا يتكاتب عليه
كقرابة الولاد وله ان ملك المكاتب ناقص حتى لا يقدر على الاعتاق والوجوب عند القدرة وقرابة الولاد
العتق فيهم من مقاصد الكتابة فامتنع البيع تحصيلا لمقصود الكتابة اما جزئية الاخ والعم ليست
من مقصود الكتابة فلا يظهر فيهما **قال** ومن اعتق عبده للصنم او للشيطان عتق ولو كان عاصيا
لصدور الاعتاق من اهله مضافا الى محله عن ولاية ولان قوله انت حر صريح في العتق فيقع
ويلغو قوله للصنم او للشيطان ويكون عاصيا لان ذلك من فعل الكفرة وعبدة الاصنام **قال**
ومن اعتق حاملا عتق حملها معها لانه متصل بها فصار كبعض اجزائها وليس القبض والتسليم فيه شرط
فيصح بخلاف البيع والهبة حيث لا يصح لاشتراط القبض والقدرة عليه وان اعتق حملها عتق خاصة لان
العتق لم يرد عليها لتعتق اصالة ولا تعتق تبعا لانها اصل ولو اعتقه على مال عتق وبطل المال لان المال
لا يلزم الحمل لانه لا ولاية له عليه ولا يلزم الام لعدم التزامها ثم انما يعرف قيام الحمل وقت العتق اذا جاءت
به لاقل من ستة اشهر من يوم العتق لما عرف **قال** والولد يتبع الام في الحرية والرق والتدبير لان جانب
الام راجح اعتبارا للحضانة وولد الامة من مولاها حر لانه انخلق من مائه وقد انعلق على ملكه

اعتق حاملا اعتق حملها
بخلاف البيع والهبة
اعتق الحمل خاصة

فيعتق

قال عليه السلام لعن الله الفروج على السروج والمراد النساء وفي الاست والدبر الاصح انه لا يعتق
لانه لا يعبر به عن البدن وفي العتق روايتان ومما يلحق بالصريح قوله لعبده وهبت لك نفسك او بعتق
نفسك فانه يعتق بغير نية قبل العبد او لم يقبل لان ذلك يقتضي زوال الملك الى العبد فيزول ملكه بازالته
صريحا فلم يكن صريحا في العتق لانه ليس بموضوع لغة لكنه ملحق بالصريح من حيث انه يقع بغير نية وانما
يملك العبد التنفيس دون المالية لانه بغير عوض فيكون اعتاقا فلا يحتاج الى القبول حتى لو قال له بعت منك
نفسك بكذا افتقر الى القبول لمكان العوض والكنايات تحتاج الى النية لاحتمال اللفظ العتق وغيره
فلا يتعين احدهما الا بالنية كما قلنا في الطلاق وذلك مثل قوله لا ملك لي عليك ولا سبيل لي عليك ولا رق
وخرجت من ملكي لانه يحتمل لا ملك لي عليك لاني بعتك او وهبتك ويحتمل لاني اعتقتك وكذلك سائرها
فاحتاج الى النية وكذلك خليت سبيلك او لا سبيل لي عليك لان نفي السبيل يكون بالبيع ويكون
بالكتابة ويكون بالعتق فلا يتعين الا بالنية وكذلك لو قال لامته اطلقتك لانه بمعنى خليت سبيلك
ولو قال طلقتك لا تعتق وان نوى وكذلك سائر الفاظ صريح الطلاق وكناياته لان ملك اليمين اقوى
من ملك النكاح وما يزيل الاقوى يزيل الاضعف بطريق الاولى اما ما يكون مزيلا للاضعف لا يلزم
ان يكون مزيلا للاقوى ولان العتق اثبات للقوة على ما قدمنا والطلاق دفع القيد وبين الاثبات والرفع
تضاد ولان صريح الطلاق وكناياته مستعملة لحرمة الوطي وحرمة الوطي تنافي النكاح ولا تنافي المملوكية
فلا تقع كناية عنه ولو قال لامته انت حرة او لعبده انت حر لا تعتق الا بالنية لانه ليس صريحا فيه
ولو قال لا حق لي عليك تعتق اذا نوى روي ذلك عن ابي حنيفة ومحمد لان الحق عبارة عن الملك فكانه قال
لا ملك لي عليك ولو قال انت لله او جعلتك خالصا لله روي عن ابي حنيفة انه لا تعتق لان الاشياء كلها لله
تعالى بحكم التخليق وعنهما انه يعتق لان الخلوص لله تعالى لا يتحقق الا بالعتق **قال** وان قال هذا ابني
او ابي او امي عتق وكذلك قوله هذا عمي او خالي ثم ان كان العبد يصلح والدا او ولدا وهو مجهول النسب
يثبت نسبه ايضا لان له ولاية الدعوة والعبد محتاج الى النسب فيثبت ويعتق بالاجماع وان كان
لا يصلح والدا في قوله هذا ابي بان كان اصغر منه ولا ولدا في قوله هذا ابني بان كان اكبر منه او مقاربه عتق ايضا
عملا بمجاز اللفظ وهو الحرية عليه من حين ملكه ولا يثبت النسب لتعذره وقال ابو يوسف ومحمد لا
يعتق لانه كذب فصار كقوله اعتقتك قبل ان اخلق ولابي حنيفة انه وان تعذر العمل بحقيقته امكن العمل بمجازه
لان الحرية ملازمة للبنوة في المملوك والملازمة من طريق المجاز تحرزا عن الغاء كلام العاقل بخلاف ما ذكرنا
لانه لا وجه للمجاز فيه فتعين الالغاء ثم قيل لا يشترط تصديق العبد لان اقرار المالك على مملوكه يصح من غير تصديقه
وقيل يشترط التصديق فيما سوى دعوة البنوة لان غير البنوة حمل النسب على غيره فيكون دعوى على
العبد ملزمة بعد الحرية فيشترط تصديقه وان كان العبد معروف النسب لا يثبت نسبه منه للتعذر
ويعتق عملا بما ذكرنا من المجاز ولو قال هذا اخي لم يعتق في ظاهر الرواية لانه يراد به الاخ في الدين عرفا
وشرعا قال تعالى انما المؤمنون اخوة وروى الحسن عن ابي حنيفة انه يعتق لان ملك الاخ موجب للعتق
والاخوة عند الاطلاق تنصرف الى النسب ولو قال يا ابني او يا اخي لم يعتق في ظاهر الرواية وروى
الحسن عن ابي حنيفة انه لا يعتق بالنداء الا بخمسة الفاظ يا ابني يا بني يا عتيق يا حر يا مولاي وقال محمد

عليه قيمة عدل واعطى شركاءه حصصهم وعتق عليه العبد والا فقد عتق ما عتق وروى سعيد بن المسيب
عن جماعة من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم انهم قالوا اذا كان العبد بين رجلين فاعتقه احدهما
فانه يقوم عليه باعلى القيمة ثم يغرم ثمنه ثم يعتق العبد وعايشة رضي الله عنها ترفعه الى النبي صلى الله عليه وسلم
ولان الاعتاق ازالة ملكه والمتصرف انما يتصرف فيما يدخل تحت ولايته وهو ازالة ملكه فيتقدر به والاصل
ان التصرف يقتصر على موضع الاضافة والتعدي في الطلاق والعتاق والقصاص لعدم التجزي اما الملك
فانه يتجزي كما في البيع والهبة ويسمى اعتاقا مجازا لانه يصير الى العتق فحمل عليه حديثهما على ذلك توفيقا
بين الاحاديث ويجب السعاية في الباقي على العبد لان مالية الباقي صارت محتبسة عند العبد لان ما بقي
منه على ملكه وجب اخراجه الى الحرية لما روينا ولا يلزمه ازالته بغير عوض وكان له ان يستسعيه
وله ان يعتقه لانه ملكه ولما روينا وكالمكاتب قال والمستسعى كالمكاتب عند ابي حنيفة حتى يؤدي
السعاية لانه تعلق عتقه باداء المال فلا تقبل شهادته ولا يرث ولا يتزوج ويفارق المكاتب في
خصلة وهو انه لا يرد في الرق ولو عجز لان الذي اوجب السعاية وقوع الحرية في بعضه وهو موجود
بعد العجز وقالا هو حر مديون لان العتق وقع في جميعه بناء على ما تقدم من الاصل في التجزي فهو كساير
الاحرار عندهما وهذا كما اذا اعتق بعض عبده او اعتق بعض الشركاء نصيبه او بعض الورثة او الغرماء او المريض
ولم يخرج من الثلث اما العبد المرتهن اذا اعتقه الراهن وهو معسر وسعى العبد فهو حر بالاجماع لان الدين
على الراهن لا في رقبة العبد ولهذا يرجع العبد على الراهن بما سعى قال ولو اعتق احد الشريكين نصيبه
عتق فان كان قادرا على قيمة نصيب شريكه فاضلا عن ملبوسه وقوت يومه وعياله فشريكه ان شاء اعتق
وان شاء دبر وان شاء كاتب وان شاء ضمن المعتق وان شاء استسعى العبد وان كان معسرا فكذلك الا انه
لا يضمن وقالا ليس له الا الضمان مع اليسار والسعاية مع الاعسار والكلام في هذه المسالة في مواضع
احدها الضمان حالة اليسار والدليل عليه ما روينا من الاحاديث ان النبي صلى الله عليه وسلم اوجب الضمان
على المعتق الموسر فيجب عليه ولانه اتلف نصيب الساكت حيث اعجز عن التصرف فيه بالتمليك فله ان يضمنه
فاذا ضمنه فالمعتق ان شاء اعتق لانه ملكه بالضمان وان شاء استسعى العبد لانه انتقل اليه بما كان من
لشريكه من الحقوق والولاية في ذلك كله لانه هو الذي اعتقه او اعتق على ملكه ويرجع بما ادى على العبد
لانه لما ادى صار كالشريك الساكت وللساكت ذلك بالسعاية فكذا هذا والثاني للساكت ولان
الاعتاق لما تقدم انه على ملكه فله ان يعتق تسوية بينه وبين شريكه فاذا اعتق كان ولاء نصيبه له والثالث
للساكت ان يستسعي العبد لحديث ابي هريرة رضي الله عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من اعتق
شقصا من مملوك فعليه ان يعتقه كله ان كان له مال فان لم يكن له مال استسعى العبد غير مشقوق عليه
ولان نصيبه باق على ملكه فله ان ياخذه من العبد لما بينا فاذا استسعى فولاء نصيبه له لانه عتق على
ملكه والرابع ليس له ان يدبر او يكاتب لانه لما ثبت ان ملكه باق فيه كان قابلا للتدبير والكتابة ولان التدبير
نوع اعتاق والكتابة استسعاء منجم ويكون الولاء له في الوجوه كلها لانه عتق على ملكه وهذه المسالة تبتني
على تجزي الاعتاق فلما كان يتجزى عنده تفرعت هذه الاحكام عليه ولما لم يتجزى عندهما عتق كله فان كان
موسرا تعين الضمان لانه اتلف عليه نصيبه وهو موسر وان كان معسرا تعذر ضمانه فيستسعى العبد لان

فيعتق عليه وولد المغرور حر بالقيمة وهو ما اذا تزوج حر امراة على انها حرة فاذا هي امة فاولادها منه
احرار وعليه قيمتهم لمولاهم على ذلك اجماع الصحابة رضي الله عنهم ولو كان المغرور مكاتبا او مدبرا او عبدا
فكذلك عند محمد لان ما نقل من اجماع الصحابة لا ينفصل وقالا اولاد هم ارقاء لحصولهم بين رقيقين فلا
وجه الى حريتهم بخلاف الاب الحر فانه امكن جعل الولد حرا تبعا لابيه واجماع الصحابة لم يرد قولا
بل حكموا بذلك في صورة كان الاب حرا فلا يقاس عليه ولان العبد لا يعبر بكون ولده عبدا والحر يعبر فافترقا

على مال لزمه

قال ومن اعتق عبده على مال وقبل عتق ولزمه المال مثل ان يقول انت حر بالف او على الف او على
ان لي عليك الفا او على ان تعطيني الفا او على ان تؤدي الي الفا وانما شرط قبوله لانه معاوضة ومن شرطها
ثبوت الحكم بقبول العوض في الحال كالبيع ولهذا قلنا يعتق اذا قبل لانه علق العتق بالقبول لا بالاداء
وقوله لزمه المال معناه يصير دينا عليه حتى تصح به الكفالة واللفظ باطلاقه ينتظم جميع انواع المال
النقود والعروض والحيوان وان كان بغير عينه لانه معاوضة مال بغير مال كالنكاح واخواته ويتعلق بقبوله
في المجلس ان حضر وان غاب على مجلس علمه وان كان التعليق باذا فهو كالتعليق بمتى لا يتوقت بالمجلس وقد
عرف في الطلاق قال ان اديت الي الفا فانت حر صار ماذونا ويعتق بالتخلية بينه وبين الالف
وله ان يبيعه قبل اداء المال اما صيرورته ماذونا فلان المولى لما طلب منه اداء المال وطريقه الاكتساب
بالتجارة غالبا فقد اذن له في التجارة دلالة واما جواز البيع قبل اداء المال لانه علق عتقه باداء جميع المال
فما لم يوجد شرطه فلا يعتق وليس بمكاتب فله بيعه واما عتقه بالتخلية فمذهبنا وقال زفر لا يعتق
الا بالاداء اليه لانه الشرط فلا يعتق قبله ولنا ان هذه تعليق لفظا معاوضة مقصودا لان الالف تصلح
عوضا عن العتق حتى لو نص على المعاوضة يصير عوضا فينعقد معاوضة بين الالف والعتق تحصيلا لمقصوده
فباعتبار المعاوضة ينزل المولى قابلا للبدل متى وصل اليه ليلا يتضرر العبد به وقد رضي المولى بنزول
العتق عند وصول الالف اليه وبالتخلية قد وصلت اليه فجعلناه تعليقا ابتداء عملا باللفظ دفعا للضرر
عن المولى ليلا يخرج من ملكه ولا يسري الى الولد قبل الاداء معاوضة عند الاداء دفعا للضرر عن العبد
حتى يعتق بالاداء على ما بينا ونظيره الهبة بعوض هبة ابتداء بيع انتهاء ولو ادى البعض اجبر المولى على قبوله
ولا يعتق لما قلنا فان ادى الفا اكتسبها قبل التعليق عتق لوجود الشرط ويرجع عليه المولى بمثلها لانه اداها
من مال المولى وان اداها من مال اكتسبه بعد التعليق عتق ولا يرجع عليه لانه مامور في الاداء منه
على ما بيناه

فصل

ومن اعتق بعض عبده عتق وسعى في بقية قيمته لمولاه وقالا لا عتق
كله لان الاعتاق لا يتجزى عندهما فاضافة العتق الى بعضه كاضافته الى كله كما في الطلاق وعند ابي حنيفة
يتجزى فيقتصر على ما اعتق لهما قوله صلى الله عليه وسلم من اعتق شركا له في عبد فقد عتق كله ليس لله فيه
شريك ولان الاعتاق اثبات العتق وهو قوة حكمية والقوة لا تتجزى اذ لا يكون بعضه قويا وبعضه ضعيفا او
نقول هو ازالة الرق الذي هو ضعف حكمي وكل واحد منهما لا يتجزى فصار كالعفو عن القصاص وله ما روى
نافع عن ابن عمر رضي الله عنهما ان النبي صلى الله عليه وسلم قال من اعتق شقصا من عبد فعليه عتق كله وفي رواية
كلف عتق ما بقي وفي رواية وجب عليه ان يعتق ما بقي ولو اعتق بنفس الاعتاق لما وجب عليه اعتاقه ولما كلف
ذلك لان اعتاق المعتق محال وقال عليه السلام من اعتق شركا له في عبد وكان له مال يبلغ ثمن العبد قوم

لان الاستيلاد كالتدبير فيما ذكرنا وبل اقوى ولو قال لعبديه احدكما حر ثم قال لواحد بعينه انت حر او
اعتقتك فان نوى البيان صدق ديانة والاخر عبد وان لم يكن له نية عتقا ولو قال احدكما حر فقيل له ايهما
نويت فقال لم اعتق هذا عتق الاخر فان قال بعد ذلك لم اعين هذا عتق الاول ايضا وكذلك طلاق احدى
المراتين بخلاف ما اذا قال لاحد هذين علي الف فقيل له هو هذا فقال لا لا يجب للاخر شي والفرق ان التعيين
واجب عليه في الطلاق والعتاق فاذا نفاه عن احدهما تعين الاخر اقامة للواجب اما الاقرار لا يجب عليه
البيان فيه لان الاقرار للمجهول لا يلزم حتى لا يجبر عليه فلم يكن نفي احدهما تعيينا للاخر ولو اعتق احدهما في
الصحة ثم بين في المرض يعتق من جميع المال لانه انشا عتقا مستحقا عليه فيعتبر من جميع المال كالكفارة ولو
مات قبل البيان عتق من كل واحد نصفه لعدم الاولوية ولا تقوم الوارث مقامه في البيان ولو قال لامتيه
احداكما حرة ثم وطي احديهما لا يعتق الاخري وقالا يعتق لان الوطي لا يحل الا في الملك واحداهما حرة فكان
بالوطي مستبقيا للملك في الموطوءة فتتعين الاخري كما في طلاق احدى المراتين ولابي حنيفة انه اوقع العتق
في النكرة والوطي وقع في المعينة وهما متغايران فلا يجعل بيانا ثم قيل العتق غير نازل قبل البيان لتعلقه به
ولهذا يملك المولي كسبهما وعقرهما وارشهما ويحل له وطوهما عنده ولا يفتى به وينزل العتق في احديهما عند
البيان ما دام الخيار للمولي فيهما فهما كامتين وقيل انه نازل في النكرة وانما يظهر في حق حكم تعقبه والوطي
يقع في المعينة فلا تتعين الاخري بخلاف الطلاق لان المقصود الاصلي من النكاح الولد فبالوطي قصد الولد
فدل على استبقاء الملك في الموطوءة صيانة للولد والمقصود من الامة قضاء الشهوة دون الولد فلا يدل
على استبقاء ولد وطي وطا معلقا فهو بيان ولو استمدم طوعا او كرها لا يكون بيانا بالاجماع ولو شهدا انه اعتق
احد عبديه او احدى امتيه فهي باطلة وقالا تقبل ويجبر على ايقاعه على احدهما وفي طلاق احدى امراتيه تقبل
بالاجماع ويجبر على ان يطلق احديهما وهذا بناء على ان دعوى العبد شرط لقبول الشهادة على عتقه عنده خلافا
لهما ولا تشترط دعوى الامة والمراة لقبول الشهادة على حريتها وطلاقها بالاجماع لهما ان هذه شهادة
تعلق بها حق الله تعالى لان حقوق الله تعالى تتعلق بالحرية من اداء الجمعة والحج والزكاة وغير ذلك فلا تشترط
الدعوي كالامة والحرة وله ان شهادته قامت على حقوق العباد فيشترط لها الدعوي كساير حقوقهم
وهذا لان معظم المقصود من العتق ونفعه يتبع للولد لانه يتاهل به للولايات والقضاء والشهادات
ويرتفع عنه ذل الملكية ويصير مالكا الى غير ذلك من المنافع بخلاف الامة والزوجة فانه يتضمن تحريم
الفرج وانه حق الله تعالى حتى لو لم يتضمن تحريم الفرج لا تقبل بان كانت الشهادة على عتق احدي
الامتين بغير عينها فافترقا فاذا كانت الدعوى شرطا لقبول الشهادة عنده وهذا الشرط لم يوجد هنا
لان المشهود له مجهول والدعوي من المجهول لا تتحقق ولما لم يكن شرطا عندهما قبلت الشهادة من غير دعوى
فيجبر القاضي على التعيين واما الشهادة على عتق احدى الامتين فلان الدعوى وان لم يكن شرطا في عتق الامة
فانما لم تقبل لانها لا تخلو عن تضمن تحريم الفرج فصارت كالشهادة على احد العبدين وهذا اذا شهدا عليه
في صحته اما اذا شهدا انه اعتق احد عبديه في مرض موته او دبر واديا الشهادة في مرضه او بعد موته قبلت
استحسانا لان العتق في المرض وصية وكذلك التدبير وصية والحكم معلوم لان العتق يشيع بالموت فيهما
فصار كل واحد منهما متعينا

باب التدبير

ماليته محتبسة عنده فله ان يستسعيه كغاصب الغاصب ونحوه ولا يرجع العبد بما يؤدي باجماع بيننا لان
منفعته حصلت للعبد بغير رضى المولى فكان ضمانا بعوض حصل له ولانه يسعى لفكاك رقبته لا لقضاء دين على
المعتق لانه معسر لم يلحقه شي ولهما ايضا قوله عليه السلام من اعتق نصيبه من عبد مشترك ان كان غنيا ضمنه
وان كان فقيرا يسعى العبد قسم والقسمة ثنا في الشركة ويعتبر الاعسار واليسار يوم الاعتاق حتى لو اعتق وهو
موسر فاعسر لا يبطل التضمين وان كان معسرا فايسر لا يثبت له حق التضمين لانه حق ثبت بنفس العتق فلا يتغير
وان اختلفا في ذلك يحكم الحال الا ان يكون بين الخصومة والعتق مدة تختلف فيها الاحوال فالقول للمعتق لانه
منكر ولو اختلفا في قيمة العبد يوم العتق فان كان قايما يقوم للحال وان كان هالكا فالقول للمعتق ايضا
وان كان الاعتاق سابقا على الاختلاف فالقول له ايضا لانه منكر للزيادة ولو اختلفا في الاختلاف القيمة
وقت الاعتاق يحكم بالعتق للحال وعلى هذا التفصيل لو اختلف العبد والساكت في القيمة ولو مات العبد
قبل ان يختار الساكت شيا ليس له الا التضمين لان العتق والسعاية فاتا بالموت فاذا ضمن رجع المعتق بما
كسب العبد ان كان له كسب ولو كان المعتق معسرا فللساكت ان يرجع في اكسابه لان السعاية تجب بنفس
العتق ولو مات المعتق يؤخذ الضمان من ماله ان كان العتق في الصحة وان كان في المرض فلا شي في تركته وعند
محمد يؤخذ من تركته وهو رواية عن ابي يوسف لان ضمان التمليك لا يختلف بالصحة والمرض ولو مات الساكت
فللورثة احد الخيارات فان اختار بعضهم العتق وبعضهم الضمان فلهم ذلك وروى الحسن عن ابي حنيفة ليس
لهم الا الاجتماع على احدهما اعتق نصيبه وهو موسر وشريكه عبد ماذون فان كان مديونا فله خيار
التضمين او السعاية وان لم يكن مديونا فالخيار للمولى وان كان شريكه صبيا فان كان له ولي او وصي
ان شا ضمن وان شا استسعى وان لم يكن له ولي ينتظر بلوغه او ينصب له القاضي وليا وهذا اصل كبير
يبتنى عليه كثير من مسايل العتق وغيره **قال** واذا اشترى ابن احدهما عتق نصيب الاب وشريكه ان شاء
اعتق وان شا استسعى علم او لم يعلم وكذا اذا ملكاه بهبة او صدقة او وصية وقالا يضمن الاب نصف قيمته
ان كان موسرا وان كان موسرا يسعى الابن في نصف قيمته لشريك ابيه وعلى هذا اذا اشترياه وقد حلف احدهما
بعتقه اشترى نصفه وان ملكاه بالارث فكما قال ابو حنيفة بالاجماع لهما ان شراء القريب اعتاق على اصلنا فقد
افسد نصيب الشريك بالاعتاق فصار كعبد بين اثنين اعتق احدهما نصيبه ولابي حنيفة ان شراء القريب
اعتاق كما قالا وقد شاركه في علة الاعتاق فيكون راضيا بافساد نصيبه فلا يضمن كما اذا
اذن له بالقول ولا فرق بين العلم وعدمه لان الحكم يدار على السبب وهو الشرا كما اذا امر رجلا باكل
طعام مملوك للامر ولم يعلم ولو اشترى الاجنبي نصف الابن اولا ثم اشترى الاب النصف الاخر وهو موسر
فالاجنبي ان شا ضمنه لانه مارضي بافساد نصيبه وان شا استسعى العبد في نصيبه لاحتباس ماليته عنده
وقالا يضمن الاب نصف قيمته لا غير لما عرف ولو اشترى نصف ابنه وهو موسر ممن يملك جميعه لم يضمن للبايع
شيا وقالا يضمن والاصل ما مر **قال** ولو قال لاحد عبدين احدكما حر ثم باع احدهما او عرضه على
البيع او دبره او مات عتق الاخر لانه خرج بالموت عن محلية العتق وبالبيع عن محلية العتق من جهته وبالعرض
قصد الوصول الى الثمن وانه ينافي الحرية وذلك بالبيع واذا خرج عن محلية العتق يعتق الاخر وبالتدبير قصد بقا
الانتفاع به الى حين موته وانه ينافي العتق المنجز فتعين الاخر **قال** وكذلك اذا استولد احدى الجاريتين

لان ملكه ثابت فيها فتنعقد هذه التصرفات ولما بيناه انفا وكسبها وارثها للمولى لانها باقية على ملكه وانما
تستحق الحرية عند وجود الشرط وقبله هي كالامة وللمولى تزويجها بغير رضاها لانه يملك منافع بضعها
ويملك وطاها وذلك جايز في الحرة ايضا وولد المدبرة مدبر باجماع الصحابة رضي الله عنهم ولانه وصف
لازم فيها فيتبعها فيه كالكتابة **قال** واذا مات المولى عتق من ثلث ماله لما روينا من الحديث ولانه
علق عتقه بالموت فكان وصية والوصية تعتبر من الثلث فان لم يخرج من الثلث فبحسابه معناه بحسب
ثلث ماله فيعتق منه بقدره ويسعى في باقيه وان كان على المولى دين سعى في كل قيمته لما بينا
انه وصية والدين مقدم على الوصية والمراد دين يحيط بالتركة والحرية لا يمكن ردها فوجب عليه السعاية
رعاية للجانبين **قال** ولو دبر احد الشريكين وضمن نصف شريكه ثم مات عتق نصفه بالتدبير
وسعى في نصفه لان نصفه عمل ملكه عنده من غير تدبير وعندهما يعتق جميعه بالتدبير لان تدبير بعضه
تدبير الجميع وهي فروع تجري الاعتاق وان قال له ان مت من مرضي هذا او في سفري هذا او ان مت الى
عشرين سنة فهو تعليق وهو التدبير المقيد يجوز بيعه لما قلنا انه ليس بسبب للحال فلا يكون البيع
والتصرفات ابطالا للسبب ولانه لم يستحق حق الحرية لا محالة فلا يكون البيع ابطالا لحق الحرية فيجوز
بخلاف المدبر المطلق وان مات على تلك الصفة عتق لوجود الشرط من الثلث لما بينا وذكر ابو
الليث في النوازل والحاكم في المنتقى لو قال لعبده ان مت الى مائتي سنة فانت حر فهو مدبر مقيد
وهو قول ابي يوسف فيجوز بيعه وقال الحسن بن زياد هو مدبر مطلق لا يجوز بيعه والمختار انه متى
ذكر مدة لا يعيش اليها غالبا فهو مدبر مطلق لانه كالكائن لا محالة

باب الاستيلاد

وهو في اللغة طلب الولد مطلقا فان الاستفعال طلب الفعل وفي الشرع طلب الولد من الامة وكل
مملوكة ثبت نسب ولدها من مالك لها او لبعضها فهي ام ولد له لان الاستيلاد فرع لثبوت
الولد فاذا ثبت الاصل ثبت فرعه **قال** لا يثبت نسب ولد الامة من مولاها الا بدعواه لانه
لا فراش لها فان غالب المقصود من وطي الامة قضاء الشهوة دون الولد فان الاشراف يمتنعون من
وطي الاماء تحرزا عن الولد ليلا يعير ولده بكونه ولد امة فيشترط لثبوته دعواه لهذا المعنى ولهذا
جاز له العزل في الامة دون الزوجة لان المراد من وطي الزوجة طلب الولد غالبا قال عليه السلام
تناكحوا تكثروا اشارة الى ان المراد من شرعية النكاح التوالد والتناسل ثم ان كان يطاؤها
ولا يعزل عنها لا يحل له نفيه فيما بينه وبين الله تعالى ويلزمه ان يعترف به لان الظاهر انه منه وان
كان يعزل عنها ولم يحصنها جاز له النفي لتعارض الظاهرين وقال ابو يوسف ان كان يطاؤها ولم
يحصنها احب الي ان يدعيه وقال محمد احب الي ان يعتق ولدها ويستمتع بها فاذا مات اعتقها لابي
يوسف انه يجوز ان يكون منه فلا ينفيه بالشك ولمحمد انه يجوز ان يكون منه ويجوز ان لا يكون منه فلا يجوز
الزامه بالشك اما العتق فيحتمل ان يكون عبدا ويحتمل ان يكون حرا فلا يسترقه بالشك ويستمتع بالام
لانه مباح له وان ثبت نسبه فاذا مات اعتقها حتى لا تسترق بالشك فاذا اعترف به صارت
ام ولده فاذا ولدت منه بعد ذلك ثبت بغير دعوة لانه لما ادعى الاول وثبت نسبه تبين انه قصد

غالب المقصود خ
لانه قضاء الشهوة

الولد

وهو العتق الواقع عن دبر الانسان اي بعده وهو ماخوذ من دبر وحقيقته ان يعلق عتق مملوكه بموته على الاطلاق
والاصل في جوازه انه عتق معلق بشرط فصار كالمعلق بدخول الدار وانه وصية للعبد برقبته فصار كغيره
من الوصايا وهو ايجاب العتق للحال وتاخير ثبوته الى ما بعد الموت لان ثبوته بعد الموت يستند الى اعتاقا
والميت ليس اهلا له فلا بد من ان ينعقد التدبير سببا للحرية في الحال ليستفاد منه الحرية في المال بخلاف
المدبر المقيد لانه لا ينعقد سببا للحرية في اخر جزء من اجزاء حياته لان عتقه معلق بموت موصوف بصفة
وانه مشكوك فيه فلا ينضي الى الموت قطعا فتعذر اعتباره سببا اما الموت المطلق كائن لا محالة فكان
منضيا الى الموت فامكن اعتباره سببا للحال **قال** اذا قال لعبده اذا مت فانت حر او انت حر عن
دبر مني او انت مدبر او قد دبرتك او انت حر مع موتي او عند موتي او في موتي او اوصيت لك بنفسك او
برقبتك او بثلث مالي فقد صار مدبرا اما لفظ التدبير فهو صريح فيه كلفظ العتق في الاعتاق واما
تعليق الحرية بالموت فلانه معنى التدبير واما مع موتي فهو للقران والشروط لا بد من تقديمها فكانه قال
بعد موتي وانه تدبير وعند موتي تعليق العتق بالموت ولا بد من وجوده اولا وفي موتي لان حرف الظرف
اذا دخل على الفعل جعله شرطا وكذلك اذا ذكر مكان الموت الوفاة او الهلاك لان المعنى واحد واما
الوصية بالرقبة ونحوها فالعبد لا يملك رقبة نفسه والوصية تقتضي زوال ملك الموصي وانتقاله الى
الموصى له وانه في العبد حرية مثل قوله بعت نفسك منك او وهبتها لك واما الوصية بالثلث ونحوه فلانه
يقتضي تملكه ثلث جميع ماله ورقبته من ماله فيملكها فيعتق وكذلك بسهم من ماله لان عبارة عن السدس
ولو قال بجزء من ماله لا يكون تدبيرا لانه عبارة عن جزء مبهم والتعيين الى الورثة فلا تكون رقبته داخلة
في الوصية لا محالة وروى الحسن عن ابي حنيفة اذا قال اذا مت ودفنت او وغسلت وكفنت فانت حر
ليس بتدبير لانه علق العتق بالموت وبشرط اخر والقياس ان لا يعتق بالموت على الاطلاق وهذا تعليق
بالموت ومعنى اخر فصار كما اذا قال اذا مت ودخلت الدار لكن استحسن ان يعتق من الثلث لانه علق العتق
بالموت وبوصفه يوجد عند الموت قبل استقرار ملك الورثة فصار كما اذا علق بالموت بصفة بخلاف
دخول الدار لانه لا تعلق له بالموت فصارت يمينا تبطل بالموت كسائر الايمان وفي اختلاف زفر
ويعقوب اذا قال انت حر ان مت او قتلت قال ابو يوسف ليس بمدبر وقال زفر هو مدبر لانه علقه بالموت
لا محالة ولابي يوسف انه علق العتق باحد امرين فصار كقوله ان مت او مات زيد واذا صح التدبير لا يجوز له
اخراجه عن ملكه الا بالعتق لقوله عليه السلام المدبر لا يباع ولا يوهب ولا يورث وهو حر من الثلث
ولانه سبب للحرية على ما بينا وانه كائن لا محالة في الهبة والبيع ابطاله فلا يجوز ولانه اوجب له حقا في الحرية
فيمنع البيع كالكتابة والاستيلاد واذا ثبت هذا فنقول كل تصرف يجوز ان يقع في الحر يجوز في المدبر كالاستخدام
والاجارة والوطء لان حق الحرية لا يكون اكثر من الحرية وكل تصرف لا يجوز في الحر يجوز في المدبر الا الكتابة على
ما نبينه ان شاء الله تعالى كالبيع والهبة والرهن اما البيع والهبة فلما بينا واما الرهن فلان المقصود منه الاستيفاء
وما لا يجوز بيعه لا يمكن الاستيفاء منه **قال** ويجوز كتابته لانه تعجيل الحرية الموجلة وله ذلك كما لو نجز
العتق واذا ولدت المدبرة من مولاها صارت ام ولد وسقط عنها التدبير لانه خير لها فانه زيادة وصف
وتاكيد لانه يثبت به الحرية بعد الموت بالاجماع ولا تسعى في شيء اصلا وله استخدامها واجارتها ووطوها

اسلم فهي ام ولده على حالها كما قلنا في النكاح ولو مات سيدها عتقت بلا سعاية لانها ام ولد قال
ولو تزوج امة غيره فجاءت بولد ثم ملكها صارت ام ولد له وكذا لو استولدها الملك يمين ثم استحقت عادت
الى ملكه فهي ام ولد لان نسب الولد ثابت منه فيثبت امية الولد لانها تتبعه على ما مر ولان الاستيلاد
حرية تتعلق بثبوت النسب فاذا جاز ان يثبت في ملك الغير جاز ان يثبت ما يتعلق به ايضا تبعا له بخلاف
ما اذا اولدت منه من زنا على ما بينا قال ولو وطئ جارية ابنه فولدت وادعاه ثبت نسبه وصارت
ام ولد له وعليه قيمتها دون عقرها وقيمة ولدها لان للاب ان يتملك مال ابنه للحاجة الى ابقاء المآكل
والمشرب فله ان يتملك جاريته للحاجة الى صيانة مائه وبقاء نسله لان كفاية الاب على ابنه لما مر
في النفقات الا ان حاجته الى صيانة مائه وبقاء نسله دون حاجته الى بقاء نفسه فلهذا قلنا يتملك
الجارية بقيمتها والطعام بغير قيمته ويثبت له هذا الملك قبل الاستيلاد ليثبت الاستيلاد لان المصحح
للاستيلاد اما حقيقة الملك او حقه ولا بد من ثبوته قبل العلوق ليلاقي العلوق في ملكه فيصح الاستيلاد
واذا صح في ملكه فلا عقر عليه ولا قيمة الولد لما بينا ان العلوق حدث على ملكه ولو ان الابن زوجها من الاب
فولدت منه لم تصر ام ولد لان مباءه صار مصونا بالنكاح فلا حاجة الى الملك ولا قيمة عليه لانه لم يملكها وعليه
المهر لانه التزمه بالنكاح وولدها حر لانه ملك اخوه فيعتق عليه لما بينا واصله ان هذا النكاح صحيح
لانه لا ملك للاب فيها لان الابن يملك فيها جميع التصرفات وطيا وبيعا واجارة وعتقا وكتابة وغير ذلك
والاب لا يملك شيئا من ذلك وانه دليل انتفاء ملك الاب وعدم وجوب الحد على الاب بوطئها للشبهة
واذا انتفى ملك الاب جاز نكاحه كما اذا تزوج الاب جارية الابن قال والجد كالاب عند انقطاع
ولايته لانه يقوم مقامه ومع ولايته لا ولاية للجد والولاية تنقطع بالجنون بالكفر والرق والردة واللحاق
والموت قال جارية بين اثنين ولدت فادعاه احدهما ثبت نسبه ولانه يثبت النسب في نصفه
لمصادفة ملكه ثبت في الباقي لانه لا يتجزى لان سببه وهو العلوق لا يتجزى فان الولد الفرد لا يتخلق
من ماء رجلين وصارت ام ولد له وهذا عندهما ظاهر لان الاستيلاد لا يتجزى واما عنده فنصيبه
يصير ام ولد له وعليه نصف قيمتها لانه ملكه وعليه نصف عقرها لوطئه جارية مشتركة لان الملك
يتعقب الاستيلاد حكما له ولا شيء عليه من قيمة ولدها لان النسب يثبت مستندا الى وقت العلوق
ولم يتعلق شيء من ذلك على ملك شريكه قال وان ادعياه معا صارت ام ولدهما لصحة دعوى
كل واحد منهما في نصيبه في الولد والاستيلاد يتبع الولد ويثبت نسبه منهما لما روي ان عمر بن
الخطاب رضي الله عنه كتب الى شريح في هذه الحادثة لبسا فلبس عليهما ولو بين بينا لبين لهما هو ابنهما
يرثهما ويرثانه وهو للباقي منهما وذلك لمحضر من الصحابة رضي الله عنهم من غير نكير فكان اجماعا ومثله عن
علي رضي الله عنه ايضا ولانهما مستويان في سبب الاستحقاق وهو الملك فيستويان في الاستحقاق
وما روي من الحديث الادلجي واسامة بن زيد وفرح النبي صلى الله عليه وسلم فلنا لم يثبت ذلك عنه
صلى الله عليه وسلم بقول القائف فانه عليه السلام كان يعلم ذلك ولكن المشركون كانوا يطعنون
في نسب اسامة فكان قول القائف قاطعا لطعنهم لانهم كانوا يعتقدونه في الجاهلية انه حكم شرعي
فلذلك فرح النبي صلى الله عليه وسلم واما كون النسب لا يتجزى فتتعلق به احكام تجزيه فما لا يقبل التجزي

يتجزى

الولد فصارت فراشا فيثبت بمجرد دعوة كالمنكوحة وينتفي لمجرد نفيه بغير لعان لان فراشها ضعيف حتى
تقدر على ابطاله بالتزوج وبالعتق فيندفع بنفيه بخلاف النكاح لان فراشه قوي لا يملك ابطاله
فلا ينتفي ولده الا باللعان ولو اقر ان امرأته حبلى منه ثم جاءت بولد لستة اشهر ثبت نسبه منه فصارت
ام ولد ولا اكثر من ستة اشهر لا وسواء كان الولد حيا او ميتا او سقطا فقد استبان خلقه او بعض خلقه
اذا اقر به وهو بمنزلة الكامل لان السقط يتعلق به احكام الولادة على ما مر وان لم يستبن شيء من خلقه
والتبس مضغة او علقة فادعاه لم تصر ام ولد له رواه الحسن عن ابي حنيفة لانه يحتمل ان يكون دما او ريحا
فلا يثبت الاستيلاد بالشك ولو حرم وطاها عليه بعد ذلك بوطء ابيه او ابنه او بوطء امها او
بنتها لم يثبت نسب ما تلده بعد ذلك الا بالدعوة لان فراشها انقطع فاذا ولدت الامة من رجل ولدا
لم يثبت نسبه منه بان زنى بها ثم ملكها وولدها عتق الولد وجاز له بيع الام وقال زفر لا يجوز لان الحرية
تثبت للولد بالولادة فيثبت لامه الاستيلاد كما لثابت النسب ولنا ان الاستيلاد يتبع النسب
ولهذا يضاف اليه فيقال ام ولده وهو الذي يثبت لها الحرية قال عليه السلام اعتقها ولدها ولم يثبت
النسب فلا يثبت التبع واما حرية الولد فلانها ثبتت بحكم الحرية فصار كما لو اعتقه بالعتق ولا يجوز
اخراجها من ملكه الا بالعتق فلا يجوز بيعها ولا هبتها ولا تمليكها بوجه ما والاصل في ذلك ما روى
محمد بن الحسن باسناده ان رسول الله صلى الله عليه وسلم اعتق امهات الاولاد من جميع المال وقال
يعدن ولا يبعن وعن عمر رضي الله عنه انه كان ينادي على منبر رسول الله صلى الله عليه وسلم الا ان بيع
امهات الاولاد حرام ولا رق عليها بعد موت مولاها ولم ينكر عليه احد من الصحابة رضي الله عنهم فحل
محل الاجماع وعن ابن عباس رضي الله عنهما ان النبي صلى الله عليه وسلم قال حين ولدت ام ابرهيم اعتقها ولدها
وعن سعيد بن المسيب ان رسول الله صلى الله عليه وسلم امر بعتق امهات الاولاد ولا يستعين في الدين
ولا يحلن من الثلث وروى عبيدة السلماني قال قال علي بن ابي طالب اجتمع رايي ورأي عمر رضي الله عنهما في
نفر من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم على عتق امهات الاولاد ثم رأيت بعد ذلك ان يبعن في الدين فقال
عبيدة السلماني رأيك ورأي عمر في جماعة احب الينا من رأيك في الفرقة قال علي رضي الله عنه ان السلماني
لفقيه ورجع عن ذلك **قال** وله وطؤها واستخدامها واجارتها وكتابتها لان الملك قائم فيها كالمدبرة
فان كل واحد منهما عتق معلق بالموت والكتابة تعجيل العتق على ما بيناه في المدبر ولان النبي صلى الله عليه وسلم
لم يفارق مارية بعد ما ولدت **قال** وتعتق بعد موته من جميع المال ولا تسعى في ديونه لما تقدم من الاحاديث
وحكم ولدها من غيره بعد الاستيلاد حكمها لما تقدم ان الحكم المستقر في الام يسري الى الولد **قال**
واذا اسلمت ام ولد النصراني سعت في قيمتها وهي كالمكاتبة لا تعتق حتى تؤدي وقال زفر تعتق للحال
والسعاية دين عليها لان زوال رقه عنها واجب بالاسلام اما بالبيع او بالاعتاق وقد تعذر البيع بالاستيلاد
فتعين العتق ولنا ان ما قلناه نظر لهما لان ذل الرق يندفع عنها بجعلها مكاتبة لان تصير حرا يدا ويندفع
عنها الضرر عن الذمي فتسعى في الاداء لنيل الحرية ولو قلنا بعتقها في الحال وهي معسرة تتوانى عن الاكتساب
والاداء الى الذمي فيتضرر وهي وان لم تكن متقومة فهي محترمة وهو يكفي للضمان كما اذا لعب احد الشركاء عن
القصاص يجب المال للباقين وهذا انما يجب عليها اذا عرض عليه الاسلام فابى حتى يجب زوال ملكه عنها اما اذا

البدل دينا عليه لان هبة الدين ترتد بالرد والعتق لا قال وهو كالماذون في جميع التصرفات
ويمنع من التبرعات الا ما جرت به العادة كما عرف ثم لان مقتضاها اطلاق تصرفه في التجارات والاكتساب
كالماذون الا انه لا يمتنع بمنع المولى لان ذلك يودي الى فسخ الكتابة والمولى لا يملك فسخ الكتابة لانه من
جانبه تعليق العتق فلا يملك فسخه والرجوع عنه قال وله ان يسافر لانه من باب التجارة والاكتساب
وان شرط المولى ان لا يخرج من بلده فله السفر استحسانا لانه شرط يخالف موجب العقد وهو حرية
اليد والتفرد بالتصرف فيبطل الا انه لا يفسد العقد لانه لم يتمكن في صلبه ومثله لا يفسد الكتابة ويزوج
الامة لانه من الاكتساب فصار كالبيع بل هو انفع فانه يوجب النفقة والمهر بخلاف العبد فانه يوجبهما في
رقبته قال ويكاتب عبده لانه من انواع الاكتساب فصار كالبيع بل هو انفع لانه لا يزول ملكه عنه الا
بعد وصول البدل اليه وفي البيع يزول الملك بالعقد والقياس ان لا يجوز لان ماله الى العتق فصار كالاعتاق
على مال وجوابه ما قلنا بخلاف العتق على مال فانه بالعتق يخرج عن ملكه وقد لا يصل الى البدل لافلاس
العبد وعجزه عن الاكتساب ولانه يوجب للمعتق اكثر ما وجب له والشيء لا يتضمن ما هو فوقه بخلاف الكتابة
فانه يثبت للثاني مثل ما يثبت به وفيه احتياط قال فان ادى قبله فولاؤه للمولى الاول مطلقا ومعناه
اذا ادى المكاتب الثاني قبل الاول لان للمولى فيه نوع ملك فيصح اضافة الاعتاق اليه لانه مسبب عند تعذر
اضافته الى المباشر كالوكيل فاذا ادى الاول بعد ذلك وعتق لم ينتقل اليه الولاء لان المولى جعل
معتقا بسبب صحيح فلا ينتقل الى غيره وان ادى الاول قبله فولاؤه له لانه اذا ادى الاول عتق وصار
اهلا فيضاف اليه لانه الاصل قال وان ولد له من امته ولد فحكمه كحكمه وكسبه له لانه لو كان حرا
عتق عليه فاذا كان مكاتبا يكاتب عليه تحقيقا للصلة بقدر الامكان فاذا دخل في كتابته كان كسبه له لان
كسب ولده كسب كسبه قال وكذا ولد المكاتبة معها لانه يثبت فيها صفة امتناع البيع فيسري
الى الولد كالتدبير ونحوه قال ولو زوج امته من عبده ثم كاتبهما فولدت دخل في كتابة الام لرجحان
جانب الام كما مر في الحرية والرق قال وان ولدت من مولاها ان شاءت مضت على الكتابة وان شاءت
صارت ام ولد وعجزت نفسها لانه صار لها جهتا حرية عاجل ببدل الكتابة واجل بغير بدل وهي امية
الولد فتختار ايهما شاءت وولدها ثابت النسب من المولى لان ملكه ثابت في الام وهو كاف للاستيلاد
وهو حر لان المولى ملك اعتاق ولدها فان عجزت نفسها صارت ام ولد فحكمها ما تقدم وان مضت على
الكتابة فلها اخذ العقر لما قدمناه فان مات المولى بعد ذلك عتقت بالاستيلاد وسقط عنها بدل الكتابة
وان ماتت قبله وترك ما لا يودى منه بدل الكتابة وما بقي ترثه ابنها كما عرف وان لم يترك وفاء فلا
سعاية على الولد لانه حر فان ولدت ولدا اخر لم يلزم المولى الا بدعواه لحرمة وطيها عليه فان لم يدعه
حتى ماتت من غير وفاء سعى الولد الثاني لانه مكاتب تبعا لها فلو مات المولى بعدها عتق وبطلت عنه
السعاية لانه في حكم ام الولد قال وان كاتب ام ولده جاز لما مر في الاستيلاد فاذا مات سقط عنها
مال الكتابة لانها عتقت بالاستيلاد والبدل وجب لتحصيل العتق وقد حصل ويسلم لها الاولاد والاكساب
لما بينا وان ادت قبل موت المولى عتقت بمقتضى عقد الكتابة وان كاتب مدبره جاز لما مر في التدبير
فان مات المولى ولا مال له ان شاء سعى في ثلثي قيمته او جميع بدل الكتابة وقال ابو يوسف يسعى في الاقل

منها

ثبت في حق كل واحد منهما كملا وما يقبله ثبت في حقهما متجزيا عملا بالدليل بقدر الامكان وعلى كل واحد منهما
نصف عقرها ويسقط قصاصا بماله على الاخر اذ لا فائدة في قبضه واعطايه ويرث من كل واحد منهما
كابن لانه لما اقر انه ابنه فقد اقر له بميراث ابن ويرثان منه كاب واحد لاستوايهما في الاستحقاق كما
اذا اقاما البينة فان كانت الجارية بين اب وابن ذمي للاب ترجيحا لجانبه لماله من الحق في نصيب الابن
كما تقدم وان كانت بين مسلم وذمي فهي للمسلم ترجيحا لجانبه للاسلام وقال زفر هما سواء في المسلمين لا
لاستوايهما في الملك الموجب قلنا دعوة راجحة بدليل انه لو ادعى نسب ولد جارية الابن وبالعكس لا
والمسلم راجح بالاسلام ولانه انفع للصغير

كتاب المكاتب

الكتابة مستحبة وبه قال تعالى وكاتبوهم ان علمتم فيهم خيرا والمراد الندب لان الايجاب غير مراد باجماع
الفقهاء ولو حملناه على الجواز يلزم ترك العمل بالشرط لانه جائز بدونه بالاجماع وقوله ان علمتم فيهم خيرا خرج
مخرج العادة او نقول ان لم نعلم فيه خيرا فالافضل ان لا يكاتبه ولما فيه من السعي في حصول الحرية
ومصالحها وهي مشروعة بما تلونا من الكتاب وبالسنة وهو قوله عليه السلام من كاتب عبدا على مائة اوقية
فاداها كلها الا عشر اواق فهو عبد وقال عليه السلام المكاتب عبد ما بقي عليه درهم وعلى جوازها
الاجماع **قال** ومن كاتب عبده على مال فقبل صار مكاتبا اما الجواز فلما بينا واما شرط القبول فلانه
مال لا يلزمه فلا بد من التزامه وذلك بالقبول ولا يعتق الا باداء جميع البدل لما روينا من الحديث فاذا اداها
عتق وان لم يقل له المولى ان ادّيته فانت حر لانه موجب العقد فيثبت من غير شرط كما في البيع والصغير
الذي يعقل كالكبير وهي فرعية الاذن للصبي العاقل **قال** وسواء شرطه حالا او موجلا او منجما لاطلاق
النصوص وقيد التاجيل زيادة على النص فرد كما في ساير المعاوضات بخلاف السلم لان المسلم فيه معقود
عليه وهو بيع المعاليس على ما بيناه في السلم فلا بد من زمان يقدر على تحصيله اما هنا البدل معقود به فلا
يشترط قدرته عليه كالثمن في البيع اما اذا كان المشتري مفلسا او افلس بعد الشرا يجوز ان يقترض البدل
ويوفيه في الحال اما المسلم فيه لو قدر عليه بان كان له او اقرضه كما باعه او باع وكسب الثمنين ولو باعه فمن
يريد تعينه في الوقت واذا كاتبه حالا فكما امتنع من الاداء يرد في الرق لانه عجز وعجز المكاتب يوجب رده
الى الرق **قال** واذا صحت الكتابة خرج عن يد المولى دون ملكه حتى يصير احق بمنافعه واكسابه لان
المطلوب من الكتابة وصول المولى الى البدل ووصول العبد الى الحرية باداء بدلها ولا يتحقق ذلك الا بفك
الحجر وثبوت حرية اليد حتى يتحرر ويكتسب ويودي البدل فاذا ادى عتق هو واولاده بعتقه وخرج
عن ملك المولى ايضا عملا بمقتضى العقد كما مر **قال** واذا اتلف المولى ماله غرمه لما بينا ان اكسابه له
فيكون المولى فيه كالاجنبي ولانه لو لم يضمنه لتسلط على اتلافه فلا يقدر على اداء الكتابة فلا يحصل المقصود
بالعقد وان وطئ المكاتبة فعليه عقرها لانه من اجزايها وهو احق بها تحقيقا للمقصود وهو وصولها
الى الاداء ولهذا لو وطيت بشبهة او جني عليها كان عقرها وارش الجناية لها **قال** ولو جني عليها او على
ولدها لزمه الارش لما بينا **قال** وان اعتق المولى المكاتب نفذ عتقه لبقايه على ملكه رقبة وسقط عنه
مال الكتابة لحصول المقصود بدونه وهو العتق وكذا لو ابراه عن البدل او وهبه منه فانه يعتق قبل او لم
يقبل لانه اتى بمعنى العتق وهو ابراؤه من البدل واسقاطه عنه الا انه اذا قال لا اقبل عتق وبقي

وان جنى عليها اخ فعليه الارش انه الارش

جاز

بايهما كان **فصل** ولو كاتب عبديه كتابة واحدة فان ادياه عتقا وان عجزا ردا الى
الرق ولا يعتقان الا باداء الجميع لان الكتابة واحدة وشرطه فيها معتبر ولا يعتق احدهما باداء نصيبه لما قلنا فان
عجز احدهما فرد الى الرق اما بتصادقهما او رده القاضي ولم يعلم الاخر بذلك ثم ادى الاخر جميع الكتابة عتقا
لانهما كشخص واحد الا ترى انهما لا يعتقان الا باداء الجميع فكذا لا يرد ان الا بعجزهما ولان الغائب يتضرر بهذا
القضا لانه لو نفذ تسقط حصته من البدل ولا يعتق باداء حصته والحاضر لئلا يتخصم عنه فيما يضره وكذا لو سعى
بعد ذلك واداه نجما او نجمين ثم عجز وترد في الرق فهو باطل لان رد الاول لما لم يصح صار كالعدم فلا يتحقق
العجز لاحتمال قدرة الاول **قال** ولو كان الرجلين مكاتبهما كذلك فكل واحد منهما مكاتب بحصته يعتق باداياها
لان كل واحد منهما انما استوجب البدل على مملوكه ويعتبر شرطه في مملوكه لا في مملوك غيره بخلاف المسئلة الاولى
لان شرطه معتبر في حقهما لانهما مملوكاه **قال** وان كاتبهما على ان كل واحد منهما ضامن عن الاخر جاز
استحسانا ويجعل كل واحد منهما اصلا في وجوب الالف عليه ويكون عتقهما معلقا باداياه ويجعل
كفيلا بالالف في حق صاحبه تصحيحا لتصرفهم لحاجتهم الى الخروج عن الرق واذا كان كذلك فايهما ادى
عتق لوجود الشرط ويرجع على شريكه بنصف ما ادى لانه قضى دينا عليه بامره فيرجع عليه تحقيقا
للمساواة بينهما ولو لم يرجع بشي او رجع بالجميع لا تحصل المساواة ولو اعتق المولى احدهما قبل الاداء عتق
لما بينا وسقطت حصته لما تقدم ويبقى على الاخر النصف لان البدل مقابل برقبتهما على الكفالة وانما
جعلناه على كل واحد منهما احتيالا لصحة الكفالة ويعتق احدهما استغنينا عن ذلك واذا كان مقابلا
بالرقبتين تنصف وللمولى ان يأخذ بالنصف الباقي ايهما شا المعتق بالكفالة وصاحبه بالاصالة
ولو كاتب نصف عبده جاز وصار نصفه مكاتبا وعندهما يصير كله مكاتبا بناء على تجزي الاعتاق
وعدمه فيصير نصفه مكاتبا ونصفه ماذونا له في التجارة لان الاذن لا يتجزى ونصف اكسابه له ونصفها
للمولى فاذا ادى عتق نصفه وسعى في نصف قيمته ولا حق للمولى في السعاية بعد العتق لانه مستسعى وهو
كالمكاتب عنده ولا حق للمولى في اكساب المكاتب **فصل** واذا مات المكاتب
وترك وفا اديت مكاتبته وحكم بحريته في اخر جزء من اجزاء حيوته وعتق اولاده فان فضل شي فلورثته
روي ذلك عن علي وابن مسعود رضي الله عنهما ولانه عقد معاوضة لا ينفسخ بموت احدهما وهو المولى
فلا ينفسخ بموت الاخر تسوية بينهما وكما في البيع ولان البدل كان في ذمته ولم يبق صالحة لذلك
بالموت ولهذا حل به الاجل فينتقل الى التركة كسائر الديون فخلت الذمة وخلو الذمة يوجب العتق
الا انه لا يحكم بالعتق حتى يصل المال الى المولى مراعاة لحقه ولتحقق خلو ذمته لاحتمال هلاك تركه
قبل الاداء فاذا وصل حكم بحريته في اخر جزء من اجزاء حيوته فيموت حرا فيعتق اولاده تبعا له على ما قدمنا
فان فضل شي فلورثته لانه حر وهو احرار فان لم يترك وفا وترك ولدا وله في الكتابة كالاب معناه
على نحو ما فاذا ادى عتق حكم حكم عتق ابيه قبل موته وعتق الولد لانه داخل في كتابة ابيه قبل موته
وعتق الولد لانه داخل في كتابة ابيه لانه وقت العقد كان من اجزاء الاب متصلا به فورد العقد عليه
فدخل في كتابته وكسبه كسبه فيخلفه في الاداء وصار كما اذا ترك وفا **قال** وان ترك ولدا
مشتري فان ادى الكتابة حالا والا رد في الرق وقالا هو كالمولود في الكتابة لانه يتكاتب عليه تبعا له فاشبه

منهما وقال محمد يسعى في الاقل من ثلثي قيمته وثلثي بدل الكتابة فالتخيير مذهب ابي حنيفة وصح ومحمد خالف في
المقدار فخالفهم في التخيير بناء على اختلافهم في تجزي الاعتاق فعند ابي حنيفة لما تجزى عتق ثلثه بالموت
وبقي ثلثاه فقد توجه له وجها عتق معجل وهو السعاية بالتدبير وموجل ببدل الكتابة فيختار ايهما شا
وعندهما عتق كله لما عتق بعضه وقد وجب عليه احد المالين فيؤدي اقلهما لانه يختار الاقل لا محالة
ولمحمد في المقدار ان البدل مقابل بالكل وقد سلم له الثلث بالتدبير فيسقط بقدره لانه انما اوجب البدل
في مقابلة الثلثين الا ترى انه لو خرج من الثلث سقط عنه جميع البدل فاذا خرج ثلثه سقط الثلث وصار
كما اذا دبر مكاتبه او مات فانه يسعى في الاقل من ثلثي القيمة وثلثي البدل كذا هذا ولهما انه قابل جميع البدل
بثلثي رقبته فلا يسقط منه شي وهذا لانه بالتدبير استحق حرية الثلث ظاهرا والعاقل لا يلتزم المال
بمقابلة ما يستحقه من حريته وصار كما اذا طلق امراته ثنتين ثم طلقها ثلاثا على الف كانت الالف مقابلة
بالواحدة الباقية لدلالة الارادة كذا هذا بخلاف ما اذا دبر مكاتبه لان البدل مقابل بالجميع اذ لا استحقاق
له في شي بالكتابة فافترقا **فصل** واذا كاتب المسلم عبده على خمر او خنزير او على قيمة
العبد او على الف على ان يرد اليه عبدا بغير عينه فهو فاسد لان الخمر والخنزير ليسا بمال في حق المسلم فلم يصلحا
بدلا والقيمة مجهولة القدر والجنس فذهب ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف هي جايزة وتقسم الالف على
قيمة الكل وعلى قيمة عبد وسط فتسقط منها حصة العبد ويصير مكاتبا بالباقي لانه لو كاتبه على عبد صحيح
وانصرف الى عبد وسط فكذا يصح استثناؤه منه ولهما ان المستثنى مجهول فيوجب جهالة المستثنى منه
ولان العبد لم يبق مستثنى من الالف وانما المستثنى قيمته والقيمة لا تصلح بدلا فلا يصلح مستثنى **قال**
فان ادى الخمر عتق باعتبار التعليق وان لم ينص على التعليق لان الفاسد معتبر بالجايز كالبيع وقال زفر
لا يعتق الا باداء قيمة الخمر لان القيمة هي البدل وقال ابو يوسف يعتق باداء كل واحد منهما اما الخمر فلانه بدل
صورة واما البدل فبدل معنى وعن ابي حنيفة انما يعتق باداء عين الخمر فاذا قال ان اديتها فانت حر
للتنصيص على التعليق وفي ظاهر الرواية لم ينصل على ما مر **قال** واذا عتق باداء الخمر فعليه قيمة
نفسه كما قلنا في البيع الفاسد اذا هلك المبيع لا ينقص من المسمى ويزاد عليه لانه عقد فاسد فيجب القيمة
عند الهلاك بالغة ما بلغت كالبيع الفاسد ولان المولى ما رضي بالنقصان والعبد رضي بالزيادة خوفا
من بطلان العتق فيجب الزيادة **قال** وفيما اذا كاتب على قيمته يعتق باداء القيمة لانه هو البدل فيعتق
كالخمر واثر الجهالة في الفساد بخلاف ما اذا كاتبه على ثوب حيث لا يعتق باداء ثوب لفحش الجهالة فانه
لا يدري اي ثوب اراد المولى ولا يثبت العتق بدون ارادته **قال** والكتابة على الدم والميتة باطل
لانهما ليسا بمال اصلا ولا موجب لها ولو علق العتق بالاداء لوجود الشرط ولا شي عليه لعدم المالية **قال**
والكتابة على الحيوان والثوب كالنكاح ان عين النوع صح وان اطلق لا يصح وتمامه مر في النكاح ولو علق
عتقه باداء ثوب او دابة او حيوان فادى لا يعتق للجهالة الفاحشة على ما بينا. وان كاتبه على حيوان
موصوف فادى القيمة اجبر على قبوله كما قلنا في المهر **قال** ولو كاتب الذمي عبده على خمر جاز اذا ذكر قدرا
معلوما وكذا اذا كاتبه على خنزير لانهما مال في حقهم فايهما اسلم فللمولى قيمة الخمر لانه ان كان العبد هو المسلم
فهو ممنوع من تمليكها فوجب القيمة وايهما ادى عتق لان القيمة تصلح بدلا كالكتابة على حيوان موصوف فيعتق

الولاء لهن بعد ذلك ويؤيد هذا حديث ابنة حمزة وقد ذكر في الفرائض ايضا ولانها ساوت الرجل في السبب وهو
الاعتاق واذا استحقت ميراث معتقها فكذا معتقها لانها تنسب الى معتقه ولان معتقه ينسب اليها وصورة
جر الولاء معتقهن بان تزوجت عبدها معتقه الغير فولدت فولاؤه لموالي الزوجة لان الاب عبد لا ولاء له
فاذا اعتق جر ولاء ابنه الى مواليه وصورة معتق معتقهن اذا اعتقت عبدا وزوجته معتقة الغير فولدت
منه فولاء اولادها لموالياها لما بينا فاذا اعتق معتق المراة العبد جر ولاء اولاده اليه ويكون ذلك
الولاء لمعتقه فكذلك جر ولاء معتق معتقها ولو اعتقت الام وهي قد ولدت لا ينتقل الولاء عن مواليها ابدا
لان العتق ورد على الولد لانه كان موجودا متصلا بها وقت العتق فلا ينتقل ولاؤه كما اذا اعتقه قصدا
ويعرف ذلك اذا ولدت لاقل من ستة اشهر من يوم العتق على ما عرف وكذا اذا ولدت ولدين احدهما
لاقل من ستة اشهر لانهما خلقا من ماء واحد والاصل في جر الولاء قوله عليه السلام الولاء لحمة كلحمة
النسب والنسب الى الاب فكذا الولاء فاذا امتنع اثباته الى الاب لمانع فاذا زال المانع ظهر عاد الى الاب
عملا بالاصل كولد الملاعنة ينسب الى امه فاذا كذب الاب نفسه ثبت النسب منه وروي ان
الزبير بن العوام راى بخبر فيه نسا اعجبه ظرفهم واسم مولاة لرافع بن خديج وابوهم عبد لبعض
جهينة او لبعض اشجع فاشتري اباهم فعتقه فقال لهم انتسبوا الي فقال رافع بل هم موالي فاختصما
الى عمر رضي الله عنه فقضى بالولاء للزبير من غير نكير من غيره ولو اعتق الجد لم يجر الولاء ويكون الصغير مسلما
باسلام جده فان المسلمين لم يجعلوا الصغار مسلمين باسلام ادم ونوح عليهما الصلاة والسلام وهما جدان
وروي الحسن عن ابي حنيفة يكون مسلما تبعا للجد ويجر الجد ولاءه لان الجد بمنزلة الاب عند عدمه
قال وسبب الموالاة العقد والمطلوب منه التناصر وله ثلاثة شرايط ان لا يكون له معتق لان
ولاء العتاقة اقوى فيمنع ثبوت الاضعف الثاني ان لا يكون عربيا لان العرب لا يسترقون فلا يكون
عليهم ولاء العتاقة فولاء الموالاة اولى الثالث ان لا ينتسب الى احد ولا يكون له نسب معروف
وهو عقد مشروع لقوله عليه السلام لما سئل عمن اسلم على يدي رجل فقال هو احق الناس به محياه ومماته
ان والاه اي يرثه لا بشخصه وروي ان رجلا اسلم على يد تميم الداري ووالاه فقال له عليه السلام
هو اخوك ومولاك تعقل عنه وترثه وصورته اذا اسلم على يد رجل ووالاه على ان يرثه ويعقل
عنه فقال انت مولاي ترثني اذا مت وتعقل عني اذا جنيت ويقبل الاخر فذلك صحيح وكذا اذا اسلم
على يد رجل ووالى غيره صح فاذا مات ولا وارث له يرثه لما روينا وتمامه يعرف في الفرائض ويدخل
في عقد الولاء الاولاد الصغار للتبعية والولاية وكذا كل من يولد له بعد ذلك ولانهم يتبعونه
في النسب فكذا في الولاء فان اسلم له ابن كبير على يد اخر ووالاه صح لانقطاع ولايته عنه ومن شرطه
ان يكون الموالي عاقلا بالغا حرا حتى لا تصح موالاة الصبي والعبد والمجنون ولو والى الصبي باذن الاب
او الوصي جاز والولاء للصبي وان والى العبد باذن مولاه جاز وكان وكيلا عن مولاه ويقع الولاء للمولى
لان الصبي من اهل الولاء والعبد لا لان حكم الولاء العقل والارث والعبد ليس اهلا لذلك فيثبت
الولاء لاقرب الناس منه وهو المولى وله ان يفسخ عقد الولاء بالقول والفعل لانه عقد غير لازم لان الاعلى
متبرع بالقيام بنصرته وعقل جنايته والاسفل متبرع بجعله خليفة في ماله والتبرع غير لازم ما لم يحصل

ولابي حنيفة ان المشتري لم يدخل تحت العقد لان العقد لم يضف اليه لانتصاله عن الاب وقت العقد فلا يسري
اليه حكمه بخلاف المولود في الكتابة لانه متصل به حالة العقد فسرى العقد اليه ودخل في حكمه فسعى في نجومه
الا ان المشتري اذا ادى في الحال يصير كان المكاتب مات عن وفا فيحكم بعتقه اخر عمره فيعتق ولده تبعا على ما بينا
قال واذا مات المولى ادى الكتابة الى ورثته على نجومه لانهم يخلفونه في الاستيفا وان اعتقه احدهم
لم يعتق لعدم الملك فانه لا يملك بساير اسباب الملك فكذا بالارث وان اعتقوه جميعا عتق لانه يصير ابرا
عن بدل الكتابة لان الارث يجري في البدل والابرا عنه موجب للعتق كما لو ابراه المولى الا ان اعتاق
البعض لا يوجب اسقاط نصيبه من البدل لانه لا يمكن جعله ابرا مقتضي العتق ولا عتق فانه لو اعتقه
البعض لا يعتق ولا يمكن ان يجعله ابرا عن الكل لتعلق حق الغير به قال واذا عجز المكاتب عن نجم انظره
الحاكم فان كان له مال يرجو وصوله انظره يومين وثلاثة ولا يزاد عليها لان في ذلك نظرا للجانبين والثلاث
مدة تضرب لابلاء الاعذار كما في امهال المديون للقضا ونحوه وان لم يكن له جهة عجزه وعاد الى احكام الرق وقال
ابو يوسف لا يعجزه حتى يتوالى عليه نجمان وهو ماثور عن علي رضي الله عنه ولهما ان العجز سبب للفسخ وقد تحقق
فان من عجز عن نجم كان من عجز عن نجمين اعجز ولانه فات مقصود المولى وهو وصول المال اليه
عند حلول النجم فلم يكن راضيا فتنفسخ واليومان والثلاثة لا بد منها لامكان الادا وليس بتاخير والاثر
معارض بما روي عن ابن عمر رضي الله عنه انه عجز مكاتبة له حين عجزت عن نجم واحد وردها الى الرق فتعارضا
فان عجز عن نجم واحد وردها عند غير القاضي فرده مولاه برضاه جاز لان الفسخ بالتراضي يكون من غير عذر
فبعذر اولى وان ابى العبد ذلك فلا بد من القضا بالفسخ لانه عقد لازم فلا بد فيه من فسخه من القاضي او الرضا
كساير العقود واذا فسخ عاد الى احكام الرق لان بالفسخ يصير الكتابة كان لم تكن وما فيه من اكسابه
لمولاه لانها كسب عبده

كتاب الولاء

وهو نوعان ولاء عتاقة ويسمى ولاء نعمة وولاء موالاة وسبب ولاء العتاقة الاعتاق لاضافته اليه والحكم
يضاف الى سببه وسوا كان ببدل او بغير بدل او للكفارة او لليمين او بالنذر وعتق القريب بالشراء
والمكاتب بالاداء والمدبر وام الولد بالموت اعتاق لان جميع ذلك يضاف اليه فيكون من جهته فيدخل تحت
قوله عليه السلام الولاء لمن اعتق والمقصود من الولاء بنو عبد التناصر وكانت الجاهلية يتناصرون
باشياء منها الحلف وغيره فقرر صلى الله عليه وسلم تناصر بني الولاء وقال مولى القوم منهم وقال
حليف القوم منهم والمراد بالحليف مولى الموالاة فانهم كانوا اذا اعتقوا عقدوا الولاء لاكدوها بالحلف
ويثبت للمعتق ذكرا كان او انثى وان شرطه لغيره او سايبه لاطلاق ما روينا ولا ينتقل عنه ابدا لانه عتق
على ملكه وناكد السبب من جهته فلا ينتقل عنه فاذا مات فهو لاقرب عصبته فيكون لابنه دون
ابيه واذا اجتمعا فيه اختلاف ذكرته في الفرايض من هذا الكتاب بدلايله قال فان استووا في القرب
فهم سوا لاستوايهم في العلة وهي القرابة والعصوبة قال وليس للنسا ولاء الا ولا من اعتقن او
اعتق من اعتقن او جر ولا معتقهن لانهن لسن بعصبة اولان السبب النعمة وليس من اهلها ولقوله عليه
السلام ليس للنسا من الولا الا من اعتقن او اعتق من اعتقن او كاتبن او كاتب من كاتبن او جر ولا من
معتقهن او معتق معتقهن وهذا دليل على ثبوت الولا لهن اذا اعتقن او كن سببا في الاعتاق وبقي ثبوت

سماه بيعا مجازا قالوا وسميت غموسا لانها تغمس صاحبها في نار جهنم ولهذا قلنا لا كفارة فيها واليمين على
الماضي مثل قوله والله ما فعلت كذا وهو يعلم انه فعله او والله لقد فعلت كذا وهو يعلم انه لم يفعله
والحال ان يقول والله ما لهذا على دين وهو يعلم ان له عليه فهذه اليمين لا تنعقد ولا كفارة فيها
وانما التوبة والاستغفار والرجوع الى الله تعالى وقال عليه السلام خمس من الكبائر لا كفارة فيهن
الشرك بالله وعقوق الوالدين وقتل المسلم والفرار من الزحف واليمين الغموس وقال عليه السلام
اليمين الفاجرة تدع الديار بلاقع ولم يذكر فيها الكفارة ولو وجبت لذكرها تعليما او نقول لو كان لها كفارة
لما دعت الديار بلاقع لان الكفارة اسم لما يستر الذنب فيرفع اثمه وعقوبته كغيرها من الذنوب ولانها
كبيرة بالحديث والكفارة عبادة لانها تؤدى بالصوم ويشترط فيها النية فلا تعلق بها ولان الله تعالى
اوجب الكفارة بقوله تعالى بما عقدتم الايمان فكفارته والعقد ما يتصور فيه الحل والعقد وذلك
لا يتصور بالماضي واما اللغو كقوله والله ما دخلت الدار وما كلمت زيدا يظنه كذلك وهو خلافه
ويكون في الحال ايضا كقوله والله ان المقبل لزيد فاذا هو عبد الله والاصل فيه قوله تعالى لا يؤاخذكم
الله باللغو في ايمانكم وحكى محمد عن ابي حنيفة ان اللغو ما يجري بين الناس من قولهم لا والله وبلى والله
وعن عائشة رضي الله عنها مثله موقوفا ومرفوعا وعن ابن عباس رضي الله عنهما هو الحلف على يمين كاذبة
وهو يرى انه صادق قال قيل كيف يقول محمد بن الحسن نرجو ان لا يؤاخذه الله بها والله تعالى نفى المؤاخذة
قطعا فالجواب من وجهين احدهما ان العلماء اختلفوا في تفسير اللغو فقال محمد نرجو ان لا يؤاخذه الله تعالى
باليمين على الوجه الذي فسره لاحتمال انها غموس والثاني ان الرجاء على وجهين رجاء طمع ورجاء تواضع
فجاز ان محمدا ذكر ذلك على سبيل التواضع وروى ابن رستم عن محمد لا تكون اللغو الا في اليمين بالله وقد عبر
عنه الكرخي فقال ما كان المحلوف به هو الذي يلزمه بالحنث فلا لغو فيه وذلك لان من حلف بالله
على امر يظنه كما قال وليس كذلك لغى المحلوف عليه وبقي قوله والله فلا يلزمه شيء واليمين بغير الله يلغو المحلوف
عليه وبقي قوله امرأته طالق او عبده حر او عليه الحج فيلزمه واما المنعقدة فانواع منها ما يجب فيه البر
كفعل الفرائض ومنع المعاصي لان ذلك فرض عليه فيتأكد باليمين ونوع يجب فيه الحنث كفعل المعاصي
وترك الواجبات قال عليه السلام من حلف ان يطيع الله فليطعه ومن حلف ان يعصيه فلا يعصيه ونوع
الحنث فيه خير من البر كهجران المسلم ونحوه قال عليه السلام من حلف على يمين ورأى غيرها خيرا منها فليأت الذي
هو خير وليكفر عن يمينه ولان الحنث يجبر بالكفارة والهاجر للمعصية ونوعهما على السواء فحفظ اليمين فيها اولى
قال تعالى واحفظوا ايمانكم اي عن الحنث **قال** واذا حنث يعني في الايمان المستقبلة فعليه الكفارة
لقوله تعالى ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الايمان **قال** وان شاء اعتق رقبة وان شاء اطعم عشرة مساكين
او كساهم فان لم يجد صام ثلاثة ايام متتابعات قال تعالى فكفارته اطعام عشرة مساكين من اوسط ما تطعمون
اهليكم او كسوتهم او تحرير رقبة خير فيكون الواجب احدها ثم قال فمن لم يجد فصيام ثلاثة ايام قرأ ابن مسعود
رضي الله عنه ثلاثة ايام متتابعات وقراءته مشهورة فكانت كالخبر المشهور والكلام في الرقبة والاطعام والتفصيل
في ذلك مر في الظهار واما الكسوة فهو اسم لما يكتسى به والمقصود منها يؤدي العورة فكل ثوب يصير مكتسيا
يسمى كسوة والا فلا واذا اختار الكسوة كسا عشرة مساكين كل مسكين ما ينطلق عليه اسم الكسوة

وروي

به القبض او العوض كالهبة وله ان ينسخ بالقول بحضرة الآخر وبالفعل مع غيبته بان يوالي غيره كعزل الوكيل
بالقول يشترط علمه لانه عزل قصدا وبالفعل لا يشترط لانه عزل حكما **قال** فان عقل عنه او عرض
ولده فليس له ذلك لحصول العوض كالهبة وكذا اذا كبر احدا ولاده فليس له ان يرجع عنه بعد ما عقل لما
ذكرنا انه دخل في عقده وولايته **قال** واذا اسلمت المرأة ووالت او اقرت بالولاء وفي يدها ابن
صغير تبعها في الولاء وقالا لا يتبعها لانه لا ولاية لها على ماله فعلى نفسه اولى وله انه بمنزلة النسب وهو نفع
محض فتملكه عليه كقبض الهبة

كتاب الايمان

وهو جمع يمين واليمين في اللغة القوة قال تعالى لاخذنا منه باليمين اي بالقوة والقدرة منا وقيل في قوله تعالى
انكم كنتم تاتوننا عن اليمين اي تقهرون علينا وقال ؛ اذا ما راية رفعت لمجد تلقاها عرابة باليمين ؛ وهي
الجارحة ايضا وهي مطلق الحلف باي شيء كان من غير تخصيص وقوله تعالى فراغ عليهم ضربا باليمين يحتمل الوجوه
الثلاثة اي بيده اليمنى او بقوته او بحلفه وهو قوله تعالى لاكيدن اصنامكم وفي الشرع نوعان احدهما القسم
وهو ما يقتضي تعظيم المقسم به فلهذا قلنا لا يجوز الا بالله تعالى قال عليه السلام من كان منكم حالفا فليحلف
بالله او ليذر وفيها المعنى اللغوي لان فيها الحلف وفيها معنى القوة لانهم يقوون كلامهم ويوثقونه بالقسم
بالله تعالى وكانوا اذا تحالفوا وتعاهدوا ياخذون باليمين التي هي الجارحة الثاني الشرط والجزاء
وهو تعليق الجزاء بالشرط على وجه ينزل الجزاء عند وجود الشرط كقوله ان لم اتك فعبدي حر وهذا النوع يثبت
بالاصطلاح الشرعي ولم ينقل عن اهل اللغة وفيه معنى القوة والتوثق ايضا لان اليمين تعقد للحمل
على فعل المحلوف عليه او للمنع عن فعله فان الانسان يعلم كون الفعل مصلحة ولا يفعله لنفور الطبع عنه ويعلم
كونه مفسدة ولا يمتنع عليه لميله اليه وغلبة شهوته عليه فاحتاج في تاكيد عزمه على الفعل او الترك الى
اليمين وكما ان اليمين بالله تعالى يحمله او تمنعه لما يلازمها من الاثم بهتك الاسم المعظم والكفارة فكذلك الشرط
والجزاء يحمله ويمنعه لما يلازمه من زوال النكاح وملك الرقبة وغير ذلك فيحصل المنع والحمل وكل واحد من اليمينين
فالحقناها بها لاشتراكهما في المعنى واليمين في المعاهدات والخصومات و توكيدا وتوثيقا للقول
قال تعالى ولكن يواخذكم بما كسبت ايمانكم عقدتم الايمان وقال عليه السلام لا تحلفوا بابائكم ولا بالطواغيت
من كان حالفا فليحلف بالله او ليذر والافضل ان يقلل الحلف بالله تعالى والحلف بغير الله تعالى قيل يكره لقوله
عليه السلام ملعون من حلف بالطلاق او حلف به وقيل ان اضيف الى المستقبل لا يكره والى الماضي يكره وهذا
حسن لانها مستعملة في العهود والمواثيق بين المسلمين من غير نكير والحديث محمول على الاضافة الى الماضي
بالاجماع وهي من ايمان السلف **قال** اليمين بالله تعالى ثلاثة غموس وهي الحلف على امر ماض او حال يتعمد
فيها الكذب فلا كفارة فيها وهو لغو وهي الحلف على امر يظنه كما قال وهو بخلافه ونرجو ان لا يواخذه الله تعالى
بها ومنعقدة وهي الحلف على امر في المستقبل ليفعله او يتركه فاذا حنث فيها فعليه الكفارة وبيان ذلك
ان اليمين اما ان يكون على الماضي او على الحال او على المستقبل فان كانت على الماضي او على الحال فاما ان تعمد
الكذب فيها وهي الاولى او لم يتعمد وهي الثانية وان كانت على المستقبل فهي الثالثة سواء كان عالما او ناسيا
مكرها او طائعا على ما نبينه ان شاء الله تعالى اما الغموس فليست يمينا حقيقة لان اليمين عقد مشروع على
ما بينا وهذه كبيرة فلا تكون مشروعة وتسميتها يمينا مجاز لوجود صورة اليمين كما نهى عليه السلام عن بيع الحر

يقول والله لا افعل كذا او والله ما فعلت كذا **قال** واليمين بالله تعالى وباسمائه لانه يجب تعظيمه ولا يجوز
هتك حرمة اسمه اصلا ولانه متعاهد متعارف والايمان مبنية على العرف فما تعارف الناس
الحلف به يكون يمينا وما لا فلا لان قصدهم ونيتهم تنصرف الى الحقيقة العرفية كما ينصرف عند عدم
العرف الى الحقيقة اللغوية لان الحقيقة العرفية قاضية على اللغوية لسبق الفهم اليها **قال**
ولا يحتاج الى نية الا فيما يسمى به غيره كالحكيم والعليم فيحتاج الى النية وقيل لا يحتاج في جميع اسمائه
ويكون حالفا لان الحلف بغير الله تعالى لا يجوز والظاهر انه قصد يمينا صحيحة فيحمل عليه فيكون حالفا
الا ان ينوي غير الله لانه نوى محتمل كلامه وعن محمد وامانة الله يمين فلما سيل عن معناه قال لا ادري
وكانه وجد العرب يحلفون بذلك عادة فجعله يمينا وعن ابي يوسف ليس بيمين لاحتمال انه اراد
الغرايض ذكره الطحاوي **قال** وبصفات ذاته كعزة الله وجلاله الا وعلم الله فلا يكون يمينا
وكذلك ورحمة الله وسخطه وغضبه ليس بيمين اعلم ان الصفات ضربان صفات الذات وصفات
الفعل والفرق بينهما ان كل ما يوصف به الله تعالى ولا يجوز ان يوصف بضده فهو من صفات ذاته
كالقدرة والعزة والعلم والعظمة وكل ما يجوز ان يوصف به وبضده فهو من صفات الفعل كالرحمة
والرافة والسخط والغضب فما كان من صفات الذات اذا حلف به يكون يمينا والا فلا وعلم الله
ليس بمتعارف حتى قال عامة المشايخ لا يكون يمينا وان نواه لعدم التعارف وعند بعضهم يكون يمينا
كغيرها من الصفات ولان صفات الذات لما لم يكن لها معنى غير الذات كان ذكرها كذكر الذات وكان
قوله وقدرة الله كقوله والله القادر وهو القياس في العلم لانه من صفات الذات الا انه جرت
العادة ان العلم يذكر ويراد به المعلوم ومعلوم الله تعالى غيره قال النسفي رحمه الله وهذا لا
يستقيم على راي اهل الحق والصحيح ان صفات الله تعالى كلها ازلية قائمة بذاته والحلف بها حلف
بالله والفرق الصحيح ما قاله محمد رحمه الله ان هذه الاشيا يراد بها غير الصفة فلهذا لم يعرف حالفا
بالشك فالرحمة تذكر ويراد بها المطر والنعمة ويراد بها الجنة قال تعالى في رحمة الله هم فيها خالدون
والسخط والغضب يراد بهما ما يقع من العذاب في النار والرضا يراد به ما يقع من الثواب في الجنة
فصار حالفا بغير الله من هذا الوجه **قال** والحلف بغير الله تعالى ليس بيمين كالنبي والقران والكعبة
والبراة منه يمين والاصل في هذا ان الحلف بغير الله تعالى لا يجوز لما روينا وروي انه عليه السلام
سمع عمر رضي الله عنه يحلف بابيه فقال ان الله ينهاكم ان تحلفوا بابايكم من كان حالفا فليحلف بالله او
فليصمت وروي من حلف بغير الله فقد اشرك ولان الحلف تعظيم المحلوف به ولا يستحقه الا الله تعالى
واذا لم يجز الحلف بغير الله تعالى لا يلزمه كفارة لانه ليس بيمين ولم يهتك حرمة منع من هتكها على
التابيد ويدخل في ذلك ما ذكرنا اما النبي والكعبة فظاهر واما القران فهو المجموع المكتوب في
المصحف بالعربية لانه من القرء وهو الجمع وانه يقتضي الضم والتركيب وذلك من صفات الحدث
فيكون غير الله تعالى وغير صفاته لان صفاته قايمة بذاته ازلية حتى لو حلف بكلام الله تعالى كان يمينا
لان كلامه صفة قايمة بذاته لا توصف بشي من اللغات لان اللغات كلها محدثة مخلوقة او اصطلاحية
على الاختلاف فلا يجوز ان تكون قديمة بل هي عبارة عن القديم الذي هو كلام الله تعالى هذا

في الفرق بين اليمين بالقران واليمين بكلام الله تعالى ٥

اللغات محدثة

مب

وروي عن ابي حنيفة وابي يوسف ان ادناه ما يستر عامة بدنه فلا يجوز السراويل لان لابسه يسمى عريانا
عرفا وعن محمد ادناه ما يجوز فيه الصلاة فلا يجوز الخف ولا القلنسوة لان لابسها لا يسمى مكتسيا ولهذا
لا يجوز فيها الصلاة وقيل لكل مسكين ازار ورداء وقميص وقيل كساء وقيل ملحفة وقيل يجوز الازار ان
كان يتوشح به وان كان يستر عورته دون البدن لا يجوز كالسراويل وعلى قول محمد يجوز لانه يجوز فيه الصلاة
وعن ابي حنيفة في العمامة ان كانت سابغة قدر الازار السابغ او ما ينقطع منه قميص يجوز والا فلا
ومالا يجزيه في الكسوة يجزيه عن الاطعام باعتبار القيمة اذ الثوب ولا تادي الكفارة الا بفعل يزيل
ملكه عن العين ليكون زاجرا وراد عاله فيتحقق معنى العقوبة فلا بد من التمليك ولو اعار لا يجوز لانه
لا يزول ملكه عن العين بخلاف الطعام حيث يجوز فيه الاباحة لان ملكه يزول عن الطعام بالاباحة كما
يزول بالتمليك ولو كفر عنه غيره بغير امره جاز وبغير امره لا كما لا يجوز في الزكاة لانها عبادة او عقوبة
فلا بد من الاتيان بنفسه او نايبه وذلك لينتقل بالاذن فعله اليه **قال** ولا يجوز التكفير قبل الحنث
لقوله عليه السلام من حلف على يمين ورأى غيرها خيرا منها فليات الذي هو خير وليكفر عن يمينه وروي
ثم ليكفر عن يمينه امر وانه يقتضي الوجوب ولا وجوب قبل الحنث او نقول اذا حنث يجب عليه ان يكفر
بالاجماع ولان الكفارة ساترة والستر يعتمد ذنبا او جناية ولم يوجد قبل الحنث لان الجناية هي الحنث
لما يتعلق به من هتك حرمة اسم الله تعالى واليمين مانعة من ذلك فلا يكون سببا مفضيا الى الحنث بخلاف
ما اذا كفر بعد الجرح قبل زهوق الروح لان الجرح سبب مفض الى الزهوق غالبا وبخلاف ما اذا ادى
الزكاة بعد النصاب قبل الحول لان السبب المال **قال** والقاصد والمكره والناسي في
اليمين سواء قال عليه السلام ثلث جدهن جد وهزلهن جد الطلاق والنكاح والايمان وعن عمر اربعة لا تؤيد
فيهن وعد منها الايمان وروي ان المشركين استحلفوا حذيفة واباه ان لا يعينا رسول الله صلى الله عليه وسلم
فقيل لرسول الله صلى الله عليه وسلم فقال نفي لهم بعهدهم ونستعين الله عليهم فحكم بصحة اليمين مع الاكراه
والكلام في الاكراه مضى في بابه ولان شرط الفعل هو الحنث ووجود الفعل حقيقة لا يعدمه الاكراه والنسيان
ولا يصح يمين الصبي والمجنون والنايم لما مر في الطلاق **فصل** وحروف القسم الواو
والباء والتاء هو المعهود المتواتر وقد ورد بها القران قال تعالى والله ربنا وقال تعالى يحلفون بالله وقال
تعالى تالله لقد ارسلنا ولله يمين ايضا لان اللام تبدل من الباء قال تعالى امنتم به وامنتم له والاصل فيه ان
حرف الباء للالصاق وضعا والواو بدل عنه فانه للجمع وفي الالصاق معنى الجمع والتاء بدل من الواو كقولهم
تراب وتجاه فلما كانت الباء اصلا صلحت للقسم في اسم الله وساير الاسماء وفي الكناية بدلا عن فعلن كذا وكون
الواو بدلا عنها نقصت عنها فصلحت في الاسماء الصريحة دون الكناية وكون التاء بدل البدل اختصت باسم
الله تعالى وحده ولم يصلح في غيره من الاسماء وفي الكناية **قال** وتضمر الحروف فيقول الله لافعل كذا
ثم قد ينصب لنزع الخافض وقد يخفض دلالة عليه وهو خلاف بين البصريين والكوفيين والنبي عليه السلام حلف
الذي طلق امراته البتة الله ما اردت بالبتة الا واحدة والحذف من عادة العرب تخفيفا والحلف في الاثبات
ان يقول والله لقد فعلت كذا او والله لافعلن كذا مقرونا بالتاكيد وهو اللام والنون حتى لو قال والله
لافعل كذا اليوم فلم يفعله لا تلزمه الكفارة لان الحلف في الاثبات لا يكون الا بحرف التاكيد لغة اما في النفي

تخفيفا ولان ذلك كالمعلوم لان الحلف لا يكون الا بالله فكانهم ذكروه واما اعزم او اعزم بالله فالعزم
هو الايجاب قال تعالى وان عزموا الطلاق والايجاب هو اليمين وقوله مجملا اعرفه عن ابي حنيفة فقد
رواه عنه الحسن واما على يمين او يمين الله فلانه تصريح بايجاب اليمين عليه واليمين لا يكون الا بالله وهو
معتاد عند العرب قال فقالت يمين الله ما لك حيلة ووجه الله يمين رواه ابن سماعة عن ابي يوسف
عن ابي حنيفة لانه يذكر ويراد به الذات قال تعالى ويبقى وجه ربك وقال كل شيء هالك الا وجهه وروى
الحسن عن ابي حنيفة انه ليس بيمين لعدم العرف بذلك ولانه يذكر ويراد به غير الله تعالى يقال فعله
ابتغاء وجه الله تعالى اي ثوابه فلا يكون يمينا بالشك وروى ابن شجاع عن ابي حنيفة انها من ايمان
السلف يعني انهم يقصدون الجارحة فيكون يمينا بغير الله تعالى **قال** ومن حرم على نفسه ما يملكه
فان استباحه او شيا منه لزمته الكفارة وذلك مثل قوله مالي علي حرام او ثوبي او جاريتي فلانة او ركوب
هذه الدابة ونحوه قال عليه السلام تحريم الحلال يمين وكفارته كفارة يمين ولانه اخبر عن حرمته عليه فقد
منع نفسه عنه وامكن جعله حراما لغيره باثبات موجب اليمين لان اليمين ايضا تمنعه عنه فيجعل كذلك
تحرزا عن الغاء كلامه وهذا اولى من الحرمة المؤبدة لانه له نظير في الشرع وهو ارفق ثم الحرمة تتناول
الكل جزءا جزءا فاي جزء استباح منه حنث كقوله لا اشرب الماء ولو وهبه او تصدق به لا حنث
عليه لان المراد بالتحريم حرمة الاستمتاع عرفا لا حرمة الصدقة والهبة ولو قال كل حلال علي حرام
فهو على الطعام والشراب الا ان ينوي غيرهما وقال زفر يحنث كما فرغ لانه باشر فعلا حلالا وهو التنفس
ولنا ان المقصود البر ولا يحصل على اعتبار العموم فيسقط العموم فينصرف الى الطعام والشراب لانه
مستعمل فيما يتناول عادة ولو نوى امراته دخلت مع الماكول والمشروب وصار موليا وان نوى امراته
وحدها صدق ولا يحنث بالاكل والشرب قال مشايخنا هذا في عرفهم اما في عرفنا يكون طلاقا عرفا
ويقع بغير نية لانهم تعارفوه فصار كالصريح وعليه الفتوى ولو قال مال فلان علي حرام فاكله او انفقه
حنث الا ان ينوي انه لا يحل لي لانه حرام فلا حنث عليه ولو حلف لا يرتكب حراما فهو على الزنا وان كان
مجبورا بفعل القبلة الحرام واشباهها ولو حلف لا يطا حراما فوطي امراته حالة الحيض والظهار لم يحنث
الا ان ينويه لان الحرمة لعارض لا ان الوطي حرام في نفسه **قال** ومن حلف حالة الكفر لا كفارة في حنثه
لان الكافر ليس باهل لليمين لانها تعظيم الله تعالى ولا تعظيم مع الكفر وليس اهلا للكفارة لانها عبادة
حتى تتادى بالصوم وليس من اهلها وتبطل اليمين بالردة فلو اسلم بعدها لا يلزمه حكمها لان الردة تبطل
الاعمال **قال** ومن قال ان شاء الله متصلا بيمينه فلا حنث عليه وقد مر في الطلاق ولا بد من الاتصال
لان بالسكوت يتم الكلام فالاستثناء بعده يكون رجوعا ولا رجوع في اليمين

فصل

الخروج هو الانفصال من الداخل الى الخارج والدخول الانفصال من الخارج الى الداخل فعلى اي وصف
وجد كان خروجا سواء كان راكبا او ماشيا من الباب او من السطح او من نقب في الحائط او تسور الحائط
الا ان يقول من باب الدار فلا يحنث الا بالخروج من الباب **قال** حلف لا يخرج فامر رجلا فاخرجه حنث
لان الفعل يضاف اليه بالامر كما اذا ركب دابة فخرجت به وان اخرجه لا يحنث لعدم اضافة الفعل اليه لعدم
الامر وهو مخرج وليس بخارج وقيل ان قدر على الامتناع حنث عند محمد لانه لما لم يمتنع من القدرة صار كانه

حلف لا يخرج فاخرجه رجل

فعل

مذهب اهل السنة من اصحابنا وكذلك ودين الله وطاعة الله وشرايعه وانبياوه وملايكته وعرشه
وحدوده والصلاة والصوم والحج والبيت والكعبة والصفا والمروة والحجر الاسود والقبر والمنبر
لان جميع ذلك غير الله تعالى قال عليه السلام لا تحلفوا بابايكم ولا بالطواغيت ولا بحد من حدود الله
تعالى ولا تحلفوا الا بالله قال ابو حنيفة لا يحلف الا بالله متجردا بالتوحيد والاخلاص واما البراة
من ذلك فيمين كقوله ان فعلت كذا فانا بري من القران او من الكعبة او من هذه القبلة او من النبي لان
البراة من هذه الاشيا كفر وكذلك اذا قال انا بري مما في المصحف او من صوم رمضان او من الصلاة او
من الحج واصله ان كل ما يكون اعتقاده كفرا ولا تحله الشريعة ففيه الكفارة اذا حنث لان الكفر لا
يجوز استباحته على التابيد لحق الله تعالى فصار كحرمة اسمه ومن هذا انا اعبد الصليب او اعبد
من دون الله ان فعلت كذا ولو قال الطالب الغالب ان فعلت كذا فهو يمين للعرف **قال**
وحق الله ليس بيمين وروي عن ابي يوسف انه يمين لان الحق من صفات الله تعالى وهو حقيقة كانه قال
والله الحق لان الحلف به معتاد وهو المختار اعتبارا للعرف ولهما ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
سيل عن حق الله على عباده فقال ان يعبدوه ولا يشركوا به شيا فصار كقوله والطاعات والعبادات
ولو قال كذلك ليس بيمين **قال** والحق يمين لانه من اسما الله تعالى ولو قال حقا لا يكون يمينا لانه يراد به
تاكيد الكلام وتحقيق الوعيد وقال الطحاوي حقا كقوله واجبا على فهو يمين **قال** ولو قال ان فعل كذا
فعليه لعنة الله او هو زان او شارب خمر فليس بيمين وكذلك غضب الله عليه وسخطه لانه غير متعارف
في الايمان ولو قال هو يهودي او نصراني فهو يمين لقول ابن عباس رضي الله عنهما من حلف باليهودية
والنصرانية فهو يمين ولانه لما جعل الشرط دليلا على الكفر فقد اعتقد الشرط واجب الامتناع وقد امكن
جعله واجبا لغيره بجعله يمينا كما قلنا في تحريم الحلال ولو قال ذلك لشي فعله فهي عموس ثم قيل لا
يكفر اعتبارا بالمستقبل وقيل يكفر كانه قال فهو يهودي اذ التعليق بالماضي باطل والصحيح انه ان علم
انه يمين لا يكفر اعتبارا بالمستقبل فيها وان كان يعتقد انه يكفر بالحنث يكفر فيها لانه لما قدم على الحنث
فقد رضي بالكفر وعلى هذا هو مجوسي او كافر ونحوه **قال** ولو قال لعمر الله او ايم الله او عهد الله
او ميثاقه او علي نذر او نذر الله فهو يمين اما عمر الله فهو بقا الله والبقا من صفات الله ولان الله تعالى
اقسم به فقال لعمرك انهم لفي سكرتهم يعمهون واما وايم الله فمعناه يمن الله وهو جمع يمين وانه متعارف
واما عهد الله فلقوله تعالى واوفوا بعهد الله اذا عاهدتم ثم قال ولا تنقضوا الايمان سمى العهد يمينا
والميثاق هو العهد عرفا والنذر يمين قال عليه السلام النذر يمين وكفارته كفارة يمين وقال عليه السلام
من نذر نذرا اسماه فعليه الوفا به ومن نذر ولم يسم فعليه كفارة يمين **قال** ولو قال احلف او اقسم او
اشهد او زاد فيه ذكر الله تعالى فهو يمين وكذا قوله اعزم او اعزم بالله او علي يمين او يمين الله وعن
محمد اذا قال اعزم او اعزم بالله لا اعرفه عن ابي حنيفة وقال زفر احلف او اقسم او اشهد لا يكون يمينا الا
ان يذكر الله تعالى لانه احتمل الحلف والقسم بالله وكمثل غيره فلا يكون يمينا بالشك ولنا قوله تعالى يحلفون لكم
لترضوا عنهم وقال تعالى قالوا نشهد انك لرسول الله ثم قال اتخذوا ايمانهم جنة وقال تعالى اذ اقسموا
ليصرمنها مصبحين ولا يستثنون قال محمد لا يكون الاستثنا الا في اليمين ولان صرف بعض الكلام جايز عند العر

اقوى شاهد غير ان الوصف معتبر في الغايب وهو المنكر لغوي الحاضر لحصول التعريف بالاشارة على ما عرف
واما البيت فهو اسم لما يبات فيه والعرصة تصير صالحة للبيتوتة بالبناء وانه لا يبقى بعد زواله حتى قالوا
لو خرب السقف وبقيت الحيطان تحنث لامكان البيتوتة فيه ولو بنى البيت بعد الانهدام ونقل اسم
الدار على ما بيناه ولو جعلت الدار بستانا او حماما او مسجدا او بيتا فدخله لم يحنث لتبدل الاسم والصفة
باعتبار اسم اخر وصفة اخرى وكذا لو صارت بئرا او نهرا وكذا لو بنيت دارا اخرى بعد البستان
والحمام لم يحنث لما بينا **قال** حلف لا يدخل بيتا لم يحنث بالكعبة والمسجد والبيعة والكنيسة لعدم
اطلاق اسم البيت عليها عرفا ولما بينا انه اسم لما يبات فيه واعد للبيتوتة وهذا المعنى معدوم فيها
حلف لا يدخل دار فلان وهما في سفر فهو على الخيمة والفسطاط والقبة في كل منزل فان نوى احد
هذه الاشياء صدق ديانة لا قضاء حلف لا يدخل هذه الدار فقام على سطحها حنث لانه من الدار
كسطح المسجد في حق المعتكف وكل موضع اذا اغلق الباب لا يمكنه الخروج فهو من الدار ولو
دخل دهليزها ان كان لو اغلق الباب كان داخلا حنث لانه من الدار والا فلا لانه ليس من الدار
ولو ادخل احدى رجليه دون الاخرى استوى الجانبان او كان الجانب الخارج اسفل لا يحنث
وان كان الجانب الداخل اسفل حنث لان جميع بدنه يكون على رجله الداخلة فيكون داخلا ولو
كان في الدار لم يحنث بالعقود لانه لم يوجد منه الدخول على ما ذكرنا بعد اليمين لا يدخل بيت
فلان ولا نية له فدخل بيتا هو ساكنه حنث سواء كان ملكه او لم يكن لانه يضاف اليه عرفا بخلاف
ما اذا حلف لا يركب دابة فلان او لا يستخدم عبده حيث لا يجوز بالعبد والدابة المستاجرين
فانه لا يضاف اليه عادة ولو دخل دارا هي ملك فلان يسكنها غيره في رواية لا يحنث لان الاضافة
بالسكنى وعن محمد انه يحنث لانها مضافة الى المالك بملك الرقبة والى المستاجر بملك المنفعة
وكلاهما حقيقة حلف لا يدخل دار فلان فدخل دارا مشتركة بينه وبين فلان ساكنها لا يحنث
وان حلف لا يزرع ارضه فزرع ارضا مشتركة حنث لان كل جزء من الارض وليس بعض الدار
دارا تسمية وعرفا حلف لا يدخل دار فلانة فدخل دارها وزوجها يسكنها لا يحنث لان
الدار تنسب الى الساكن حلف لا يدخل دار فلان وله دار يسكنها ودار غلة فدخل دار الغلة
لا يحنث حلف لا يدخل دارا فدخل بستانا في تلك الدار ان كان متصلا بها لم يحنث وان كان في
وسطها حنث **فصل** حلف لا يلبس هذا الثوب وهو لابسه فنزعه للحال
لم يحنث وان لبث ساعة حنث وكذلك ركوب الدابة وسكنى الدار وقال زفر يحنث في الوجهين
لوجود المحلوف عليه وان قلنا ان زمان تحقق البر مستثنى لان اليمين تعقد للبر بخلاف ما اذا
لبث على تلك الحالة لا يسمى لابسا وراكبا وساكنا فيتحقق الشرط فيحنث حلف لا يسكن هذه الدار
فلا بد من خروجه باهله ومتاعه اجمع لان السكنى الكون في المكان على طريق الاستقرار حتى ان من
جلس في مسجد او خان او بات فيهما لا يعد ساكنا والسكنى على وجه الاستقرار انما تكون بالاهل والمتاع
والاثاث فان الرجل يعد ساكنا في الدار باعتبار اهله يقال فلان يسكن في محلة كذا او دار كذا او اكثر
نهاره في السوق فيما بقي في شيء من ذلك فالسكنى باقية لان السكنى تثبت بجميع ذلك فلا ينتفي الا بنفي الكل

عدم اطلاق البيت على الكعبة عرفا

معلف

فعل الدخول كركوب الدابة وعن ابي يوسف انه لا يحنث وهو الصحيح لانه ليس بداخل وروى محمد عن ابي يوسف
لو حمله بزهشاه لا بامره لا يحنث لانه ليس بفاعل للدخول واليمين منعقدة على الفعل دون الرضا والارادة او نقول
الفعل اذا يضاف اليه بامره وقيل يحنث والحلف على الدخول على هذه الوجوه حلف لا يخرج الا الى جنازة فخرج
اليها ثم اتى حاجة لم يحنث لانه لم يوجد الخروج لغير ما حلف عليه وانما خرج الى الجنازة وانه مستثنى من
اليمين والاتيان بعد ذلك ليس بخروج حلف لا يخرج الى مكة فخرج يريدها ثم رجع حنث لوجود الخروج
قاصدا اليها **قال** وكذلك الذهاب في الاصح لانه عبارة عن الانتقال والذهاب من موضعه قال تعالى
انما يريد الله ليذهب عنكم الرجس اهل البيت اي يزيله عنكم فاشبه الخروج وفي الاتيان لا يحنث حتى
يدخلها لان الاتيان الوصول قال تعالى فاتيا فرعون والمراد الوصول اليه ويقال في العرف خرجت الى بلد
كذا ولم اته اي قصدته بالخروج ولم اصل اليه والذهاب كالخروج في الاستعمال ايضا حلف لا يخرج من
هذا البيت فاخرج يديه وقدميه وهو قاعد لم يحنث لانه لا يسمى خارجا ولو كان مستلقيا على ظهره او بطنه
او على جنبه يحنث لخروج اكثر جسده اقامة للاكثر مقام الكل وعن ابي يوسف فيمن حلف لا يخرج من دار
كذا فهو على الخروج ببدنه ولو قال من هذه الدار فهو على النقلة ببدنه واهله هذا هو العرف **قال**
ولو حلف على امراته ان لا تخرج في غير حق فهو على ما يعده الناس حقا في استعمالهم دون الواجب كجنازة الوالدين
وذوي الارحام واعراسهم وعياداتهم ونحوه وعن ابي يوسف حلف لا تخرج الا الى اهلها فابواها لا غير
فان عدما فكل ذي رحم محرم منها وامها المطلقة اهلها فان كان ابوها متزوجا بغيرها وامها كذلك فاهلها
منزل ابيها لا منزل امها حلف لا يخرج الى بغداد فخرج من بيته لا يحنث ما لم يتجاوز العمران قاصدا بغداد
بخلاف الخروج الى الجنازة حيث يحنث بنفس الخروج لان الخروج الى بغداد سفر ولا سفر حتى يجاوز العمران
ولا كذلك الخروج الى الجنازة حلف لا تخرج تدخل امراته الا باذنه فلا بد من الاذن في كل مرة لان
النهي يتناول عموم الدخلات الا دخلة مقرونة باذنه فصار كقوله الا راكبة او الا منتقبة فانه يشترط
ذلك في كل مرة كذا هنا ولو نوى الاذن مرة صدق لانه محتمل كلامه وعن ابي يوسف انه لا يصدق قضاء لانه
خلاف الظاهر وكذلك اليمين على الخروج ولو قال اذنت لك بالخروج كلما اردت فخرجت مرة بعد اخرى
لا يحنث وان نهاها بعد ذلك فخرجت حنث ولو قال الا ان اذن لك يكفيه اذن واحد وكذلك حتى اذن لك
لانه جعل الاذن غاية لليمين لانها كلمة الغاية فانتهت اليمين لوجود الغاية ولو اذن لها وهي نائمة صح
كما لو كانت صما وقيل لا يصح لعدم حصول العلم ولو اذن لها ولم تعلم فدخلت حنث وقال ابو يوسف
لا يحنث لان الاذن اطلاق وانه يتم بالاذن كالرضي ولهما ان الاذن هو الاعلام ولم يوجد لانه لا يتحقق
الاعلام بدون العلم والافهام بخلاف الرضي فيما اذا قال الا برضاي ثم قال رضيت ولم تسمع فدخلت
حنث بالاجماع لان الامر الزام المامور فلا بد من السماع كاوامر الشرع حلف لا تخرج بغير علمه فخرجت
وهو يراها ولم يمنعها لم يحنث فان اذن لها بالخروج فخرجت بغير علمه قال محمد لا يحنث لانه لما اذن لها فقد علم
انها تخرج فكان كالخروج بعلمه **قال** حلف لا يدخل هذه الدار فصارت صحرا ودخلها حنث ولو قال
دارا لم يحنث وفي البيت لا يحنث في الوجهين لان الدار اسم للعرصة حقيقة وعرفا والبناء صفة فيها لان قوام
البناء بالعرصة ولهذا ينطلق اسم الدار عليها بعد ذهاب البناء وفي اشعار العرب في تذييلهم الدور الدارسة

في البيت والدار

فاذا خرج من ملك المحلوف عليه الى ملك غيره فاكل منه الحالف لم يحنث لان الملك اذا تجدد على عين
بطلت الاضافة الاولى وصار ملكا للثاني وكذا لو حلف لا ياكل من ميراث فلان فمات فاكل من ميراثه
حنث وان مات وارثه فانتقل الى وارثه لم يحنث لان الميراث الاخر نسخ الميراث الاول فبطلت
الاضافة الى الاول **قال** حلف لا يتكلم فقرا القران او سبح او هلل لم يحنث لان مبنى الايمان على
العرف يقال ما تكلم وانما قرا وسبح والقياس ان يحنث فيهما لانه كلام لان الكلام ما ينافي الخرس
والسكوت وجوابه ما قلنا وقيل لا يحنث في الصلاة ويحنث خارجها لان الكلام في الصلاة مفسد
فلم يجعل كلاما ضرورة ولا ضرورة خارج الصلاة قال ابو الليث ان حلف بالعربية وكذلك
وان حلف بالفارسية لا يحنث فيهما لانه لا يسمى متكلما **قال** حلف لا يكلمه شهرا فمن حين حلف
لانه لو لم يذكر الشهر تابدت اليمين فلما ذكر الشهر خرج ما وراءه عن اليمين وبقي الشهر وكذا
الاجارة بخلاف الصوم لانه لما لم يذكر الشهر لا يتابد فكذا فكان التعيين **قال** حلف لا يكلمه
فكلمه بحيث يسمع الا انه نايم حنث وكذا لو كان اصم لانه كلمه ووصل الى سمعه وعدم فهمه
لنومه وصممه فصار كما اذا كان متغافلا او مجنونا ورواية اشترط ان يوقظه لانه اذا لم
يوقظه فقد اسمعه ولو ناداه بحيث لا يسمع في مثله الصوت لا يحنث وكذلك ان كان
بعيدا لو اصغى اليه لا يحنث يسمع لا يحنث لان المكالمة عبارة عن الاسماع الا انه
باطن فاقيم السبب المفضي الى السماع مقامه وهو ما لو اصغى اليه سمع ولو دخل دارا
ليس فيها غير المحلوف عليه فقال من وضع هذا او من اين هذا حنث لانه كلام بطريق
الاستفهام ولو قال ليت شعري من وضع هذا لا يحنث لانه مخاطب لنفسه ولو كان
في الدار اخر لا يحنث في المسئلتين ولو كلم غيره وقصد ان يسمع لم يحنث لانه لا يكلم حقيقة
ولو سلم على جماعة هو فيهم حنث لان السلام كلام للجميع وان نواهم دونه لم يحنث ديانة لعدم
القصد ولا يصدق قضا لان الظاهر انه للجماعة والنية لا يطلع عليها الحاكم ولو كتب اليه
او اشار او ارسل اليه لم يحنث لانه ليس بكلام لان الكلام اسم لحروف منظومة مفهومة باصوات
مسموعة ولم توجد ولو كان الحالف اماما فسلم والمحلوف عليه خلفه لا يحنث بالتسليمتين
لانهما من افعال الصلاة وليس بكلام عرفا ولو كان الحالف هو المؤتم فكذلك وعن محمد يحنث
لانه يصير خارجا عن الصلاة الامام بسلامه خلافا لهما ولو سبح له في الصلاة او فتح عليه
لم يحنث وخارج الصلاة يحنث ولو قرع المحلوف عليه الباب فقال من هذا ذكر القدوري
انه يحنث وقال ابو الليث ان قال بالفارسية كيست لا يحنث لانه ليس بخطاب له وان
قال كي تو يحنث لانه خطاب له وهو المختار ولو قال ليلا والله لا اكلم فلانا يوما فهو من
حين حلف الى غروب الشمس من الغد وكذلك لو قال نهارا لا اكلمه ليلة فمن حين حلف الى
طلوع الفجر من الغد لان اليمين اذا تعلقت بوقت مطلق فابتداؤها عقيب اليمين كالايلاء لان
كل حلف تعلق بهذه على طريق القربة اختص بعقيب السبب كالاجارة ولو حلف في بعض
اليوم لا يكلمه يوما فهو على بقية اليوم والليلة التي مثل تلك الساعة من الغد وكذلك لو حلف

حلف لا يكلمه فكلمه وهو نائم

في الخطاب بالفارسية

حتى قال ابو حنيفة لو بقي وقد حنث لما قلنا وعنه لو بقي ما لا يعتد به كالمكنسة والوتد لم يحنث لانتفا
السكنى بذلك وابو يوسف اعتبر الاكثر اقامة له مقام الكل ولانه قد يتعذر نقل الكل وعن محمد
انه اعتبر نقل ما لا بد له في البيت من آلات الاستعمال دون ما لا حاجة اليه في الاستعمال
وقد استحسنوا ذلك لانه ارفق بالناس ولو كان غنيا فاخذ في نقل الامتعة من حين حلف فبقي
على ذلك شهرا لم يحنث هكذا روي عن محمد وكذلك لو كان في طلب مسكن اخر ايلما حتى وجده
لم يحنث اذا لم يزل الطلب في هذه الايام وينبغي ان ينتقل الى منزل اخر بلا تاخير ولو انتقل الى
السكة او الى المسجد يبيت كما في منزل اخر وقيل يحنث لانه لما لم يتخذ وطنا اخر بقي وطنه الاول
كالمسافر اذا خرج بعياله من مصره فلم يتخذ وطنا اخر حتى مر بمصره اتم الصلاة ولان وطنه لم يتغير كذا
هذا وذكر ابو الليث لو انتقل الى السكة وسلم الدار الى صاحبها او اجرها وسلمها بري في يمينه
وان لم يتخذ دارا اخرى لانه لم يبق ساكنا ولو حلف لا يسكن في هذا المصر فانتقل بنفسه وترك اهله
ومتاعه لم يحنث لان الرجل يكون اهله في مصر وهو ساكن في مصر اخر والقرية بمنزلة الدار والمختار
انها بمنزلة المصر **قال** قال له اجلس فتغدى عندي فقال ان تغديت فعبدي حر فرجع وتغدى في
بيته لم يحنث ولو ارادت الخروج فقال لها ان خرجت فانت طالق فجلست ثم خرجت لم تطلق
وكذا لو اراد ضرب عبده فقال له اخر ان ضربته فعبدي حر فتركه ثم ضربه لم يعتق وهذه تسمى
يمين الفور واول من اظهرها ابو حنيفة ووجهه ان المقصود هو الامتناع عن الغدا المدعو اليه
وهو الغدا عنده لان الجواب يطابق السوال وكذلك قصده منعها عن الخروج الذي همت به
والضرب الذي هم به وبذلك يشهد العرف والعادة وعن محمد لو قال ان ضربتني فلم اضربك او
ان لقيتك فلم اسلم عليك او ان كلمتني فلم اجبك او ان استعرت دابتك فلم تعرني او ان دخلت الدار فلم
اقعد او ان ركبت دابتك فلم اعرك دابتي فهو على الفور اعتبارا للعرف وكذلك الحكم في نظايره ولو
اراد ان يجامع امراته فلم تطاوعه فقال ان لم تدخلي مع البيت فانت طالق فدخلت بعد ما سكنت
شهوته طلقت لان مقصوده الدخول لقضا الشهوة وقد فات فصار شرط الحنث عدم الدخول
لقضا الشهوة وقد وجد **قال** ومن حلف لا يركب دابة فلان فركب دابة عبده الماذون لم يحنث
مديونا كان او غير مديون عند ابي حنيفة اما اذا كان مستغرقا بالديون فلان عبده لا ملك للمولى
فيه على ما عرف في بابه واما اذا لم يكن مستغرقا او لم يكن عليه فان الملك وان كان للمولى فانه يضاف
الى العبد فلا يحنث الا ان ينويه لاختلال الاضافة الى المولى وقال ابو يوسف يحنث في جميع ذلك اذا
نواه وعند محمد يحنث بدون النية لان الملك عندهما للمولى وان كان مديونا الا ان ابا يوسف يقول
الاضافة الى المولى اختلت فاحتاج الى النية حلف لا ياكل من كسب فلان فهو ماله الذي صنع
في التسابه وذلك فيما يملكه بفعله كالقبول في العقود كالبيع والشرا والاجارة والهبة والصدقة
والوصية ونحوها واخذ المباحات واما الميراث فيدخل في ملكه بغير فعله فلا يكون كسبه ولو مات
المحلوف عليه وانتقل كسبه الى وارثه فاكله الحالف حنث لانه كسبه لم يعترض عليه كسب ولو انتقل الى
غيره بغير الميراث لم يحنث لانه صار كسب الثاني وكذلك لو قال لا اكل مما يملك او مما ملكت او من ملكك

يمين الفور

فسبحان الله حين تمسون وحين تصبحون والمراد صلاة الفجر وصلاة العصر ولا عرف في الزمان
وعن ابي يوسف لا يدين في القضاء اقل من ستة اشهر **قال** والدهر الابد قال عليه السلام
لا صيام لمن صام الدهر يعني جميع العمر ودهر قال ابو حنيفة لا ادري ما هو وعندهما هو الزمان
لانه يستعمل استعماله وله ان لا عرف فيه فيتبع واللغات لا تعرف قياسا والدلايل فيه متعارضة
فتوقف فيه وروى ابو يوسف عن محمد ان دهرا والدهر سوا وهذا عند عدم النية وان كان له
نية فعلى ما نوى **قال** والايام والشهور والسنون عشرة وكذلك الازمنة والجمع وفي المنكر
ثلثة وقالا في الايام سبعة والشهور اثنا عشر وغيرها جميع العمر لان اللام للعهود وهي ايام
الاسبوع وشهور السنة ولان الايام تنتهي بالسبعة والشهور بالاثني عشر ثم تعود ولا معهود في
غيرها فتناولت العمر ولابي حنيفة ان الجمع المعرف بهذا اللفظ اكثره عشرة وما زاد يعتبر
لفظه فلا يزاد على العشرة واما المنكر فيتناول الاقل وهو ثلثة بالاجماع وفي رواية المبسوط
عن ابي حنيفة والمختار ما ذكرنا حلف لا يكلمه الى كذا فعلى ما نوى فان لم ينو فيوم واحد لانه اقل
العدد وان قال كذا وكذا ولا نية له فيوم وليلة حلف لا يكلمه الى الحصاد فحصد اول الزارع
بر وكذا الى قدوم الحاج فقدم واحد انتهت اليمين حلف لا يكلمه قريبا من سنة فهو على
ستة اشهر ويوم ولو قال لا يكلمه قريبا فهو اقل من شهر بيوم ولو قال الى بعيد فاكثر من شهر
وعن ابي يوسف هو الحين واجلا اكثر من شهر وعاجلا اقل من شهر لان الشهر ادنى الاجل
ولو قال بضعا فثلاثة لان البضع من ثلثة الى تسعة فيحمل على الاقل عند عدم النية **قال**
حلف لا ياكل من هذه الحنطة لا يحنث ما لم يفضها ولو اكل من خبزها او سويقها لم يحنث ولا يحنث
بالخبز للعرف وله ان الحقيقة مستعملة فانه يقال ويعلى ويوكل قضما والحقيقة المستعملة
قاضية على المجاز **قال** ومن هذا الدقيق يحنث بخبزه دون سفه لانه غير معتاد فانصرف الى
ما يتخذ منه وهو الخبز وكذا ان اكل من عصيدته او اتخذه جيصا او قطايفا حنث الا اذا نوى
اكل عينه لانه نوى حقيقة كلامه وكذا ما لا يوكل عادة يقع اليمين على ما يتخذ منه لان المجاز المتعارف
راجح على الحقيقة المهجورة **قال** والخبز ما اعتاده اهل البلد لان اليمين مبناها على العادة
والمنع انما يقع على المعتاد ليتحقق معنى اليمين ولو حلف لا ياكل خبزا فاكل ثريدا قال ابو حنيفة
لا يحنث للعرف الطعام حقيقة ما يشبع ويوكل وفي العرف يختص ببعض الاشيا الا ترى ان
الادوية لا تسمى طعاما وان كانت توكل ويتغذى بها كمعجون الورد والخل والزيت والملح طعام
لجريان العادة باكله مع الخبز اداما له والنبيذ شراب عند ابي يوسف طعام عند محمد والفاكهة
طعام حلف لا يشتري طعاما لا يحنث الا بشرا الحنطة والدقيق والخبز استحسانا للعرف وفي
عرفنا يحنث بالشعير والذرة ونحوهما **قال** والشوا من اللحم والشحم والالية لانه المتعارف
عند الاطلاق الا ترى ان الشوا اسم لبايع الشوا من اللحم دون غيره ويصح قولهم لم ياكل الشوا وان
اكل الباذنجان والسمك المشوي وغيره ما لم ياكل الشوا من اللحم وان نوى كل شي يشوى صحت نيته
وهو القياس لان الشوا ما يجعل في النار ليسهل اكله وهو موجود في كل شي الا ان العرف اختص

الدهر الابد

ايام شهور سنون

الخبز ما اعتاده اهل البلد

في انواع الشوا والطبيخ

باللحم

في بعض الليل لا يكلمه ليلة فمن حين حلف الى مثل تلك الساعة من الليلة المقبلة لانه حلف
على يوم منكر فلا بد من تمامه وذلك من اليوم الذي يليه فيدخل الليل ضرورة تبعا ولو قال
في بعض اليوم لا اكلمه اليوم تعلق بباقي اليوم وكذا في الليلة لانه حلف على زمان معين فتعلق بما
بقي منه اذ هو المراد ظاهرا وعرفا لان ما مضى منه خرج عن الارادة ضرورة **قال**
حلف لا يكلم عبد فلان تعتبر ملكه يوم الحنث لا يوم الحلف وكذا الثوب والدار لان اليمين
عقدت على ملك مضاف الى فلان فاذا وجدت الاضافة حنث والا فلا ولان اليمين
للمنع عن الحنث فيعتبر وقت الحنث ولو قال عبد فلان هذا او دار هذه لا يحنث بعد
البيع لانقطاع الاضافة ولا تعادي لذاتها لسقوط غيرتها الا ان ينوي عينه للشام
على ما ورد به الحديث في الصديق والزوجة والزوج يحنث بعد الموت والفراق ولان
الصديق والزوج يقصدان بالهجران الاذى من جهتهما فكانت الاضافة للتعريف فكانت
الاشارة اولى وقال محمد يحنث في العبد ايضا اذا كان معينا لان المنع يكون لعينه وقد يكون
لمالكه فتعلق اليمين لان المانع اذى من جهتهما ولابي حنيفة ان هذه الاضافة تحتمل التعريف
دون الهجران ولهذا لم يعينه فلا يحنث وتحتمل الهجران فيحنث فلا يحنث بالشك ولو لم يكن له
امراة ولا صديق فاستحدث ثم كلمه حنث خلافا لمحمد حلف لا يكلمه اليوم شهرا او اليوم سنة فهو
على ذلك اليوم من جميع ذلك الشهر وتلك السنة لان اليوم الواحد لا يكون شهرا ولا سنة
فعلمنا ان مراده انه لا يكلمه في مثل ذلك اليوم شهرا او سنة ولو قال لا اكلمك يوم السبت عشرة
ايام وهو في اليوم السبت فهو على سبتين لان يوم السبت لا يدور في عشرة ايام اكثر من
مرتين وكذا لا اكلمك يوم السبت يومين كان على سبتين لان السبت لا يكون يومين فكان
مراده سبتين وكذا لو قال له ثلثة ايام كانت كلها يوم السبت لما بينا حلف لا يتزوج بنت
فلان فولدت له بنت اخرى لم يحنث بتزوجها لان اليمين انصرفت الى الموجود في الحال ولو
قال بنتا لفلان او بنتا من بنات فلان ففي ابي حنيفة روايتان حلف لا يكلم اخوة فلان فهو
على الموجودين وقت اليمين لا غير فان كان له اخوة كثيرة لا يحنث ما لم يكلم كلهم ولو قال لا يكلم عبد
فلان او لا يركب دواب فلان او لا يلبس ثياب فلان حنث بفعل ثلاثة مما سمى الا اذا نوى الكل
والفرق ان الاول اضافة تعريف فتعلقت اليمين باعيانهم فما لم يكلم الكل لا يحنث وفي الثانية
اضافة ملك لانها لا تقصد بالهجران لكونها جمادا او لحسنة العبد وانما المقصود المالك
فتناولت اليمين اعيانا منسوبة اليه وقت الحنث وقد ذكر النسبة بلفظ الجمع واقله ثلاثة
وروى المعلى عن ابي يوسف كل شيء سوى بني ادم فهو على واحد واذا كانت عينه على بني ادم
فهو على ثلاثة **قال** الحين والزمان ستة اشهر في التعريف والتنكير منقول عن ابن عباس
رضي الله عنهما وسعيد بن المسيب رحمه الله ولانه الوسط مما فسر به الحين والوقت اولى والزمان كالحين
لانه يستعمل استعماله يقال ما رايتك منذ حين ومنذ زمان بمعنى واحد وان نوى شيئا فعلى ما نوى
لانه يحتمله وقيل يصدق في الحين في الوقت اليسير دون الزمان لانه استعمل في الحين قال تعالى

الحين والزمان ستة اشهر

او من تمر العام ان كان زمان الرطبة نهى على الرطبة ولا يحنث باكل اليابس وان كان في غير زمانها نهى
على اليابس للتعارف وكان ينبغي ان يحنث باليابس والرطب اذا كان زمان الرطبة لان اسم الفاكهة
يتناولها الا انه استحسن ذلك لان العادة في قولهم فاكهة العام اذا كان من الرطبة يريدونها جففت
اليابس فاذا لم يكن رطبة تعينت اليابسة فحملت عليه **قال** والادام ما يصطبغ به كالخل والزيت
والملح ادام واصله من الموادمة وهي من الموافقة وهي بالملازمة فيصير ان كشيء واحد واما المجاورة
ليست بموافقة حقيقة ادم الله بينكما اي وفق بينكما قال عليه السلام للمغيرة وقد تزوج امراة لو نظرت
اليها كان احرى ان يودم بينكما فكل ما احتاج في اكله الى موافقة غيره فهو ادام وما امكن افراده بالاكل
فليس بادام وان اكل مع الخبز كما لو اكل الخبز مع الجبن فالخل والزيت واللبن والعسل والمرق ادام
لما بينا وكذلك الملح لانه لا يوكل منفردا ولانه يذوب فيختلط بالخبز ويصير طبعا واللحم والشواء والسمك
والجبن ليس بادام لانها تفرد بالاكل ولا تمزج بالخبز وعن محمد كل ما يوكل بالخبز عادة فهو ادام وهو
المختار عملا بالعرف وعن ابي يوسف الجوز اليابس ادام وقال محمد وهو رواية عن ابي يوسف التمر والجوز
والعنب والبطيخ والبقول وساير الفواكه ليس بادام لانها تفرد بالاكل ولا تكون تبعا للخبز حتى لو
كان موضعا يوكل تبعا للخبز معتادا يكون ادما عندهم اعتبارا للعرف وهو الاصل في الباب

في الادام

قال والغداء من طلوع الفجر الى الظهر لانه عبارة عن اكل الغدوة وما بعده نصف النهار لا
يكون غدوة والعشاء من الظهر الى نصف الليل لانه ماخوذ من اكل العشاء وله بعد الزوال وروي
انه عليه السلام صلى احدى صلاتي العشاء كعتين يريد به الظهر او العصر والسحور من نصف
الليل الى طلوع الفجر لانه ماخوذ من السحر فينطلق الى ما يقرب منه ثم الغداء والعشاء عبارة عن الاكل
الذي ينصد به الشبع عادة اما اكل لقمة او لقمتين فليس بشيء حتى يزيد على نصف الشبع فانه يقال
لم اتغد وانما اكلت لقمة او لقمتين ويعتبر في كل بلدة عادتهم فلو حلف لا يتغدى فشرب اللبن
ان كان حضريا لا يحنث وان كان بدويا حنث اعتبارا للعادة قال الكرخي اذا حلف لا يتغدى فاكل
تمرا او خبزا او ارزا او غيره حتى شبع لا يحنث ولا يكون غداء حتى ياكل الخبز وكذلك ان اكل كما يغير خبز
اعتبارا للعرف

في الغداء والعشاء والسحور

قال والشرب من النهر بالكرع منه فلو حلف لا يشرب من الدجلة او من الفرات
لا يحنث حتى يكرع منها كرعا يباشر الماء بفيه فان شرب منه بيده او باناء لم يحنث وقالا يحنث في جميع ذلك
واصله ان مدة كان لليمين حقيقة مستعملة ومجاز مستعمل فعند ابي حنيفة العبرة للحقيقة خاصة
لانه لا يجوز اهدار الحقيقة الا عند الضرورة وذلك بان تكون مهجورة مهملة كما قلنا في سقف الدقيق
وعندهما العبرة للمجاز والحقيقة جميعا لمكان الاستعمال والعرف فابو حنيفة يقول الكراع حقيقة
مستعملة ولهذا يحنث بالاجماع وهما يقولان استعمال المجاز اكثر فيعتبر ايضا لان الكراع انما يستعمل
عادة عند عدم الاواني فيعتبر كل واحد منهما ومن اصحابنا من قال ان ابا حنيفة شاهد العرب بالكوفة
يكون ظاهرا معتادا فحمل اليمين عليه وهما شاهدا الناس بعد ذلك لا يفعلونه الا نادرا فحمل اليمين عليه
فلم يحصل اليمين به ولو شرب من نهر ياخذ من دجلة او من الفرات لم يحنث بالاجماع لان الاضافة قد زالت
بالانتقال الى غيره فصار كما اذا حلف لا يشرب من هذا الكوز فصب في كوز اخر وهذه المسئلة تشهد

في الشرب من النهر

احتمام

باللحم على ما بينا **قال** والطبيخ ما يطبخ من اللحم بالماء للعرف وان نوى كل ما يطبخ صدق لانه شدد
على نفسه ويحنث باكل مرقه لان فيه اجزاء اللحم وفي النوادر حلف لا ياكل طبيخا فاكل فلية يابسة
لا مرق فيها لا يحنث لانه بدون المرق لا يسمى طبيخا فانه يقال لحم مقلي ولا يقال مطبوخ الا لما طبخ
في الماء ولو اكل سمكا مطبوخا لم يحنث لان الاسم لا يتناوله عند الاطلاق وعن ابن سماعة الطبيخ
يكون على الشحم فان طبخ عدسا او ارزا بودك فهو طبيخ وان كان يسمن بالزيت فليس بطبيخ والمعتبر
العرف ولو حلف لا ياكل من طبيخ فلان فطبخ هو واخر واكل الحالف منه حنث لان كل جزء منه
يسمى طبيخا وكذلك من خبز فلان فخبز هو واخر وكذلك من زمان اشتراه فلان فاشترى هو واخر وكذلك
لا البس من نسج فلان فنسج هو واخر ولو قال من قدر طبخها فلان فاكل ما طبخاه لم يحنث لان كل جزء
من القدر ليس بقدر وكذا من قرص بخبزه فلان او رمانه يشتريها فلان او ثوبا ينسجه فلان لما بينا
ولو حلف لا يلبس ثوبا من غزل فلانة فلا بد ان يكون جميعه من غزلها حتى لو كان فيه جزء من الف
جزء من غزل غيرها لم يحنث رواه هشام عن محمد حلف لا ياكل من هذا الطعام ما دام في ملكه فباع بعضه
واكل الباقي لا يحنث ذكره الحسن حلف لا ياكل من مال فلان فشاهدا واكل لا يحنث لانه اكل مال نفسه
عرفا المعلى عن ابي يوسف حلف لا ياكل من مال فلان وبينهما دراهم فاخذ منها درهما فاشترى
به شيئا واكله لم يحنث حلف لا ياكل من طعام شريكه فاكل من طعام مشترك بينهما لا يحنث لانه انما
اكل حصته الا ترى ان له ان ياخذه من حصته والطابخ هو الذي يوقد النار دون الذي ينصب
القدر ويصب الماء واللحم وحوائجه فيه والخابز الذي يضرب الخبز في التنور دون من عجنه وبسطه
قال والرؤس ما تكبس وتباع في السوق جريا على العرف وعن ابي حنيفة انه يدخل في
اليمين رؤس البقر والجزور وعندهما يختص برؤس الغنم وهو اختلاف عادة وعصر **قال**
والرطب والعنب والرمان والخيار والقثاء ليس بفاكهة وقالا الرطب والعنب والرمان فاكهة
لانه يتفكه بها عادة كساير الفواكه حتى يسمى بايعها فاكها نيا ولابي حنيفة قوله تعالى فيهما فاكهة ونخل
ورمان وكذلك عطف الفاكهة على العنب في اية اخرى والمعطوف يغاير المعطوف عليه لغة ولانه
ذكر في معرض الامتنان والكريم والحكيم لا يعيد المنة بالشيء مرة ولان الفاكهة ما يتفكه به قبل الطعام
وبعده ويتفكه برطبه ويابسه دون الشبع والعنب والرطب يستعملان للغذاء والشبع والرمان
يستعمل للادوية فكان معنى الفاكهة قاصرا عنها فلا يتناولها الاسم عند الاطلاق حتى لو نواها
صحت نيته لانه شديد عليه والتمر والزبيب وحب الرمان ادام وليس بفاكهة بالاجماع والتفاح
والسفرجل والكمثرى والاجاص والمشمش والخوخ والتين فاكهة لانها توكل للتفكه دون الشبع
والبطيخ فاكهة واليابس من اثمار الشجر فاكهة وما يبس البطيخ ليس بفاكهة لان غير معتاد والقثاء
والخيار والجزر والباقلا الرطبة بقول قال محمد التوت فاكهة لانه يستعمل استعمال الفاكهة
قال محمد قصب السكر والبسر الاحمر فاكهة والجزر في عرفنا ليس بفاكهة لانه لا يتفكه به وروى
المعلى عن محمد الجزر ليس بفاكهة لانه يوكل مع الخبز غالبا واما رطبه لا يوكل الا للتفكه وعن ابي يوسف
اللوز والعناب فاكهة رطبة من الفاكهة الرطبة ويابسه من يابسها وعن محمد لا يوكل فاكهة العام

ذكر الفواكه
الفاكهة ما يتفكه
قبل الطعام
وبعده

كالنبيذ والخل والدبس المطبوخ لانه ليس بخارج منها حقيقة فان الخارج منها يوجد كذلك متصلا
بها بخلاف غير المطبوخ وعصير العنب لانه كذلك متصلا بها الا انه متكثف فزال الانكتام بالعصر وان
كان من غير النخلة لا يحنث لانها حقيقة مهجورة ومن حلف لا ياكل من هذه الشاة فعلى اللحم لا اللبن والزبد
لما مر في الاستحسان على اللحم خاصة لان عين الشاة ماكول فانصرف اليمين الى اللحم خاصة فلا
يحنث باللبن والزبد والسمن **قال** ولا يدخل بيض السمك في البيض للعرف فان اسم البيض
عرفا يتناول بيض الطير كالدجاج والاوز مما له قشر فلا يدخل بيض السمك الا بالنية لانه بيض
حقيقة وفيه تشديد على نفسه والشرا كالاكل فاليمين على الشرا كاليمين على الاكل حلف لا ياكل
حراما فاضطر الى الميتة والخمر فاكل روي عن ابي يوسف انه يحنث لانه حرام الا انه مرفوع الاثم عن
المضطر كفعل الصبي والمعتوه والحرام لا يوصف بانه حلال لهما وانه وضع الاثم عنهما وروي عنه
انه لا يحنث وعن محمد ما يدل عليه فانه قال في الاكراه ان الله تعالى احل الميتة حالة الضرورة فاذا
امتنع عن اكله حالة الاكراه اثم ولو اكل طعاما مغصوبا حنث ولو اشترى بدرهم مغصوب لا يحنث

فصل

حلف ليصعدن السما او ليطيرن في الهوا انعقدت يمينه وحنث
للحال وقال زفر لا ينعقد لانه مستحيل عادة فصار كالمستحيل حقيقة ولنا ان اليمين عقد من العقود
فينعقد اذا كان المعقود عليه موجودا او متوهما واذا لم يكن موجودا ولا متوهما لا ينعقد الا ترى ان
بيع الاعيان المباحة ينعقد لانه متوهم دخوله تحت العقد بالحكم وان كان بغير فعل العاقد وبيع الحر
ليس بمنعقد لانه ليس داخلا تحت العقد لانه متوهم الدخول فكذلك اليمين ينعقد على الفعل المقدور
والموهوم ولا ينعقد على غير المقدور والموهوم وما نحن فيه يدخل تحت قدرة قادر الا ترى ان
من الانبيا من صعد السما والملايكة يصعدون في كل وقت وينزلون فاذا كان متوهما انعقد اليمين
ثم يحنث في الحال حكما للعجز الثابت عادة كموت الحالف وعلى هذا الاصل تخرج مسايل كثيرة من
هذا الجنس لمن يتاملها **قال** حلف ليأتينه ان استطاع فهي استطاعة الصحة يعني واذا لم يعرض
له امر يمنعه من مرض او سلطان او نحوه ولم ياته حنث لان الاستطاعة في العرف الاستطاعة من حيث
سلامة الالة وعدم الموانع وان عنى استطاعة القضا والقدر صدق ديانة لانه خلاف الظاهر
وفي رواية يصدق قضا ايضا لانه حقيقة لان الاستطاعة الالية تقوم مقام الاستطاعة التقديرية
على المذهب الصحيح **قال** حلف ليأتينه فلم ياته حتى مات حنث في اخر حياته لان الحنث انما يتحقق
بالموت اذا البر موجود قبله حلف ليأتينه فهو على ان ياتي منزله او حانوته لقيه او لم يلقه لان الاتيان
الوصول الى مكانه دون ملاقاته وعن محمد لا وافيتك غدا فهو على اللقا فان اتاه فلم يلقه حنث حلف
ليأتين زوجته العرس فذهب قبل العرس واقامت حتى مضى العرس لا يحنث لان العرس اتاها لا انه
وعن محمد لا عودن فلانا غدا فعاده ولم يؤذن له برد كذلك الاتيان اذا اتاه فلم يؤذن له حتى حلف لا يذهب
زوجته الى بيت والدها فذهبت الى باب الدار ولم تدخل لم يحنث وعن ابي يوسف حلف لا ارافق فلانا
فهو على الاجتماع في الطعام لو شي يجتمعان عليه بان كان مقامهما في مكان واحد وان كانا في سفينة قطعاها
ليس بمجتمع ولا ياكلان على خوان واحد فليس بمرافقة وعن محمد ان كان معه في محل او كان كراهما واحدا او

ابي حنيفة لاختصاص اليمين عندهم بدجلة دون ما انتقل اليه ماؤها وهذا اذا لم يذكر الماء فاما اذا
شرب من ماء دجلة فانه يحنث بالكرع وبالاناء وبالغرف ومن نهر اخر لان اليمين عقدت على الماء دون النهر
وقد وجد **قال** ولو حلف لا يشرب من الجب او البئر يحنث بالاناء وهذا في البئر ظاهر لانه لا يمكن
الشرب منها الا باناء حتى قالوا لو نزل البئر وكرع لا يحنث لان الحقيقة والمجاز لا يجتمعان تحت لفظ واحد
والحقيقة مهجورة واما الجب ان كان ملآنا يمكن الشرب منه لا يحنث الا بالكرع عند ابي حنيفة كما في
النهر وان لم يمكن الشرب منه كرعا يحنث بالاغتراف والاناء لتعينه ولو حلف لا يشرب من هذا الاناء فهو
على الشرب بعينه لانه المتعارف فيه **قال** والسمك والالية ليسا بلحم فان حلف لا ياكل لحما
فاي لحم اكل من جميع الحيوانات غير السمك حنث سواء اكله طبيخا او مشويا او فريدا وسواء كان
حلالا او حراما كالميتة ولحم الخنزير والادمي ومتروك التسمية وذبيحة المجوسي وصيد المحرم
لان اسم اللحم يتناول الجميع ولا يختلف باختلاف صفة اللحم وصفة الذابح فاما السمك وما يعيش في
الماء لا يحنث به لانه لا يدخل تحت اطلاق اسم اللحم الا ترى انهم يقولون ما اكلت لحما وقد اكل السمك وا
والمعتبر في ذلك الحقيقة دون لفظ القران الا ترى انه لو حلف لا يركب دابة فركب كافرا لا يحنث
وان سماه الله تعالى دابة في قوله عز وجل ان شر الدواب عند الله الذين كفروا وكذا لو ضرب بيت
العنكبوت لا يحنث في يمينه لا يخرب بيتا وكذا لا يحنث بالقعود في الشمس لو حلف لا يقعد في السراج
الى غير ذلك وانما المعتبر في ذلك المتعارف المعتاد وكذلك الالية وشحم البطن ليسا بلحم لانهما
لا يستعملان استعمال اللحم ولا يتخذ منهما ما يتخذ من اللحم ولا يسميان لحما عرفا وان نواه او نوى السمك
حنث لانه تشديد على نفسه **قال** والكرش والكبد والرية والفؤاد والكلية والراس والاكارع
والامعاء والطحال لحم لانها تباع مع اللحم وهذا في عرفهم على ما رواه ابو حنيفة في زمنه بالكوفة
واما البلاد التي لا تباع مع اللحم فلا يحنث اعتبارا للعرف في كل بلدة وكل زمان فاما شحم الظهر
فهو لحم ويقال له لحم سمين ويستعمل فيما يستعمل فيه اللحم **قال** والشحم سمن البطن فلو حلف لا ياكل
شحما فاكل شحم الظهر لا يحنث لانه من اللحم يقال له لحم سمين كما قدمناه وقالا يحنث لان اسم الشحم يتناوله وهذا
في عرفهم وفي عرفنا اسم الشحم لا يقع على شحم الظهر بحال وعن محمد في من امر غيره ان يشتري له شحما فاشترى
شحم الظهر لا يلزم الامر وهذا يؤيد مذهب ابي حنيفة ان مطلق اسم الشحم لا يتناوله حلف لا ياكل شحم شاة
فاكل شحم معز حنث لان اسم الشاة يتناوله المعز وغيره وذكر الفقيه ابو الليث انه لا يحنث لان العرف يفرق
بينهما وهو المختار وكذا لا يدخل لحم الجاموس في يمين البقر **قال** حلف لا ياكل من هذا البسر
فاكله رطبا لم يحنث وكذا الرطب اذا صار تمرا واللبن شيرازا لان هذه الصفات داعية الى اليمين
فتقيد به او نقول اللبن ما يوكل عينه فلا ينصرف الى ما يتخذ منه **قال** حلف لا ياكل من هذا
الحمل فصار كبشا فاكله حنث لان صفة الحملية ليست داعية الى اليمين لان الامتناع عن لحمه اقل
من الامتناع عن لحم الكبش واذا امتنع ان يكون صفة داعية تعينت الذات وانها موجودة **قال**
حلف لا ياكل من هذه النخلة فهو على ثمرها ورطبها غير المطبوخ يقال له سيلان لانه اضاف اليمين الى ما
لا يوكل فينصرف الى ما يخرج منه لانه سبب له فيصلح مجازا ويحنث بالجمار لانه منها ولا يحنث بما يتغير بالصنعة

في اللحم والشحوم

الحر خر فنام على الاعلى لا يحنث لما بينا وان جعل على السرير او السطح او الدكان بساطا او فراشا او نحوه
ونام عليه حنث لانه يعد نايما على السطح والسرير والدكان ومن جلس على ما يحول بينه وبين الارض
فليس بجالس عليها لانه لا يسمى جالسا على الارض الا ان يجلس على ثيابه فيحول بينه وبين الارض لانها
تبع له فلا تعد حايلا ولهذا يقال هو جالس على الارض **قال** والضرب والكلام والكسوة والدخول
عليه يتقيد بحال الحياة لان الضرب هو الفعل المولم ولا يتحقق في الميت والمراد بالكلام الافهام وانه
يختص بالحي والمراد بالكسوة عند الاطلاق التمليك كما في الكفالة ولا تمليك من الميت وان نوى به الستر
صح لانه محتمل كلامه واما الدخول عليه فانه يراد به الزيارة عرفا في موضع يجلس فيه للزيارة والتعظيم
حتى لو لم يقصده بالدخول بان دخل على غريم او لحاجة اخرى او دخل عليه في موضع لا يجلس فيه للزيارة
فلا يكون دخولا عليه ولو دخل عليه في المسجد والظلة والدهليز لا يكون دخولا عليه الا اذا عدا
الجلوس فيه للزيارة وذكر الكرخي عن ابن سماعة ضد هذا فقال لو حلف لا يدخل على فلان فدخل
على قوم هو فيهم حنث وان لم يعلم لانه دخل على المحلوف عليه والعلم ليس بشرط كما لو حلف لا يكلمه فكلمه
وهو لا يعرفه والمذهب الاول ولو حلف رجلان حلف كل واحد منهما لا يدخل على صاحبه فدخلا في المنزل معا
لا يحنثان ولو قال ان غسلتك فعبدي حر فانه يتناول حالتي الحياة والموت لانه عبارة عن الاسالة
للتطهير وذلك يوجد في الحي والميت **قال** حلف ليضربه حتى يموت او حتى يقتله فهو على اشد
الضرب لانه المراد في العرف ولو قال حتى يغشى عليه او حتى يبكي او يبول او يستغيث فلا بد من وجود
هذه الاشياء حقيقة ولو قال لاضربنك بالسياط حتى تموت فهو على المبالغة ولو قال لاضربنك بالسيف
حتى تموت فهو على الموت حقيقة وعن ابي يوسف فيمن قال لامراته ان لم اضربك حتى اثر بك لاحبه او
لامته فهو ان يضربها ضربا يوجعها حلف لا يضرب امراته فخنقها او مد شعرها او عضها حنث لان الضرب
اسم لفعل مولم **قال** حلف لا يصوم فنوى وصام ساعة حنث لان الصوم هو الامساك عن المفطرات
مع النية وقد وجد وان قال صوما لم يحنث الا بتمام اليوم لانه يراد به الصوم التام وذلك صوم اليوم
لان ما دونه ناقص **قال** حلف لا يصلي فقام وقرا وركع لم يحنث ما لم يسجد لان الصلاة عبارة عن
الاركان فما لم يات بها لا تسمى صلاة بخلاف الصوم لانه عبارة عن الامساك وانه موجود في اول جزء
من اليوم وفي الجزء الثاني يتكرر ولو قال صلاة لا يحنث الا بتمام ركعتين لانه يراد به الصلاة المعتبرة
شرعا واقل ذلك ركعتان **قال** ومن قال لامته ان ولدت ولدا فانت حرة فولدت ولدا ميتا
عتقت وكذلك الطلاق لوجود الشرط وهو ولادة الولد الا ترى انه يقال ولدت ولدا حيا وولدت
ولدا ميتا ولو قال فهو حر فولدت ميتا ثم حيا عتق الحي عند ابي حنيفة وقالا لا يعتق لان اليمين انحلت
بوجود الشرط وولادة الحي لانه وصفه بالحرية ومن ضرورتها الحياة فصار كقوله اذا ولدت ولدا حيا
فهو حر ولو قال كذلك عتق الحي فكذا هنا بخلاف حرية الام والطلاق لانه لم يقيده بالحياة فافترقا
قال ومن قال من بشرني بقدوم فلان فهو حر فبشره جماعة متفرقون عتق الاول وان بشروه
جميعا عتقوا ولو قال من اخبرني عتقوا في الوجهين لان البشارة عرفا اسم لخبر صار صدقا ليس للمبشر
علمه لانه ماخوذ من تغير بشرة الوجه من الفرح عادة والسرور انما يحصل بالصدق لا بالكذب وبخبر

فرق بين الاخبار والبشارة

ليس

قطارهما واحد فهي مرافقة وان كان كراهما مختلفا والمسير واحد فليس بمرافقة **قال** وان قال
ان اكلت او شربت او لبست او كلمت او تزوجت او اخرجت ونوى شيا بعينه لم يصدق ولو قال
ان اكلت طعاما او شربت شرابا او لبست ثوبا ونحو ذلك ونوى شيا دون شي صدق ديانة
خاصة والاصل فيه ان من ذكر لفظا عاما ونوى تخصيص ما تحته في لفظه صدق فيما بينه وبين
الله تعالى ولم يصدق في القضا لان المتكلم بالعموم قد يريد الخصوص فاذا نوى ذلك صارت نيته
دلالة على التخصيص كالدلالة على الشرعية على تخصيص العموم الا ان الظاهر من اللفظ العموم فلا
يصدق في القضا لانه خلاف الظاهر فاذا نوى تخصيص ما ليس في لفظه لا يصدق اصلا لان الخصوص
يتبع الالفاظ دون المعاني فما ليس في لفظه لا يصح تخصيصه ففي الفصل الاول الطعام والثوب
ونحوهما ليس مذكورا فقد نوى تخصيص ما ليس في لفظه فلا يصدق وفي الفصل الثاني اذا قال عنيت
الخبز او اللحم فقد نوى تخصيص ما في لفظه فيصدق ديانة لا قضا لما بينا ولو قال لا اشرب الما او لا اتزوج
النسا حنث بشرب قطرة من الما وتزويج امراة واحدة لانه لا يمكن استيعاب الجنس فيحمل على الادنى
ولو نوى الجنس صدق لانه نوى حقيقة كلامه وان كان خلاف الظاهر لان الظاهر الحقيقة احد
الظاهرين فيصدق فيها اذا نواها **قال** الريحان اسم لما لا ساق له لغة فلا يحنث بالياسمين
والورد وقيل يحنث في عرفنا فان الريحان اسم لما له رايحة طيبة من النبات عرفا فيحنث بهما وبالشاهسفرم
والعنبر والاس لا يسمى ريحانا عرفا **قال** والبنفسج والورد هو الورق عرفا واصحابنا قالوا لو حلف
لا يشتري بنفسجا فاشترى دهنه حنث ولو اشترى ورقه لا يحنث وكذا كان عرف اهل الكوفة اما عرفنا
فكما ذكرت ولو حلف لا يشم طيبا فدهن لحيته بدهن طيب لا يحنث لانه لا يعد شما عرفا **قال**
الخاتم النقرة ليس بحلي والذهب حلي فلو حلف لا يلبس حليا لا يحنث بخاتم النقرة لان النقرة ملبس لاقامة
السنة والتختم لا للتزين والحلي ما يتزين به ولا كذلك الذهب فانه يتزين به ولو كان الخاتم مما يلبسه
النسا من الحجر والفضة قيل يحنث لانه للزينة وقيل لا يحنث لانه لا يحل للرجال ولا يحل لهم التزين بالحلي
والعقد اللولو ليس بحلي حتى يكون مرصعا وكذلك الياقوت والبلخش والزمرد والزبرجد لان
العادة ما جرت بالتحلي بذلك الا مرصعا والمعتبر في اليمين العرف لا الحقيقة ولفظ القران كما تقدم وقال
ابو يوسف ومحمد هو حلي وان لم يكن مرصعا لانه حلي حقيقة بدليل تسمية القران وعليه الفتوى لانه
صار معتادا فعرفوا خلاف عادة وزمان فعلى قول ابي حنيفة ينبغي ان يجوز للرجل لبس العقد العنبر
مرصعا لانه ليس بحلي ولو علقت المراة في عنقها ذهبا غير مصنوع لا تحنث والمنطقة المفضضة والسيف
المحلى ليس بحلي لما مر **قال** حلف لا ينام على فراش فجعل عليه فراشا اخر ونام لم يحنث وان جعل عليه
قرامانام حنث لان القرام تبع للفراش الا ترى انه لو كان القرام ثوبا طريا والفراش ديباجا يقال نام على
فراشه ديباج ولو كان الاعلى ديباجا والاسفل خزا يقال نام على الديباج وعن ابي يوسف في الامالي
انه يحنث في الفراش ايضا لانه نايم على الفراش حقيقة وما ذكرنا اذا حلف لا يكلم رجلا فكلمه واحد بخطاب
واحد وجوابه ان الشي لا يستتبع مثله وفي العرف لا ينسب الا على الاعلى وفي الكلام هو مخاطب لكل واحد منهما
حقيقة وعرفا وشرعا والسرير والدكان والسطح كالفراش ان جعل عليه سريرا اخر وبنى على السطح سطحا

الا ان يكون سلطانا او قاضيا فيحنث لانه ملك ضربه حدا وتعزيرا فيصح الامر به **قال** حلف لا يبيع فوكله
به لم يحنث وكذا سائر المعاوضات المالية لان العقد يوجد من العاقد حتى يرجع الحقوق اليه على ما مر في
البيوع فلم يوجد الشرط وهو العقد من الحالف الا ان ينوي ذلك لان فيه تشديدا عليه او يكون الحالف ممن لا
يباشر العقود كالسلطان والمخدر لانه انما يمنع نفسه عما يعتاد ولو كان الحالف يباشر مرة ويوكل
اخرى يعتبر الغلبة حلف لا يبيع فباع ولم يقبل المشتري لا يحنث وكذلك الاجارة والصرف والسلم
والرهن والنكاح والخلع ولو وهب او تصدق او اعار فلم يقبل حنث لان المعاوضة تمليك من الجانبين
فيكون القبول لتحقق المعاوضة وفي غير المعاوضة تمليك من جانب المملك وحده وقال زفر لا يحنث
في الهبة والصدقة ايضا لان تمامها بالقبول فصار كالبيع قلنا الهبة تمليك فتتم بالملك والقبول شرط
لثبوت الملك دون وجود الهبة فصار كالوصية والاقرار بخلاف البيع لانه تمليك وتملك على ما بينا
وعن ابي حنيفة في القرض روايتان ويحنث بالبيع الفاسد وعن ابي يوسف انه لا يحنث وقال زفر لا يحنث فيه
الا بالقبض لان المقصود الملك وهو القبض قلنا هو بيع حقيقة لوجود الايجاب والقبول وعلى هذا
البيع بشرط الخيار **قال** حلف ليقضين دينه الى قريب فما دون الشهر وبعيد اكثر من الشهر
لان ما دون الشهر يعد قريبا والشهر وما زاد عليه بعيد او العبرة للمعتاد وان قال ليقضينه اليوم
فعل وبعضه زيوف او نبهرجة او مستحقة لم يحنث لانها دراهم الا انها معيبة والعيب لا يعدم
الجنس الا ترى انه لو تجوز بها في الصرف والسلم جاز والمستحقة دراهم وقبضها صحيح وبردها لا ينقض
القبض الاول المستحق باليمين ولو كان رصاصا او ستوقة حنث لانها ليست بدراهم حتى لو تجوز بها لا
يجوز وهذا اذا كان الاكثر ستوقا فاما اذا كان الاكثر فضة لا يحنث حلف ليقضين من فلان حقه
فاخذه من وكيله او كفيل عنه بامره او محتال عليه بامر المطلوب بر وان كانت الكفالة والحوالة بغير امر
المطلوب حنث لان القبض ليس من المحلوف عليه الا ترى ان الدافع لا يرجع عليه وفي الفصل الاول
الاخذ من وكيله اخذ منه لما بينا ان حقوق القضا لا ترجع الى المامور وكذا كفيله بامره كالوكيل
ولهذا يرجع بما ادى عنه وكذا لو حلف ليعطين فلانا حقه فامر غريمه بالاداء اداء اليه فقبض بر
ولو باعه شيا وقبضه بر ايضا لان بالبيع صار الثمن دينا في ذمته فيتقاضيان وهو طريق قضا الديون ولو
ابراه او وهبه حنث لانه اسقاط محض من جهة الطالب وليس بقاض من الحالف بخلاف البيع على ما بينا
حلف لا يفارق غريمه حتى يستوفي حقه فهرب منه الغريم لم يحنث **قال** حلف لا يقبض دينه
متفرقا فقبض بعضه لا يحنث حتى يقبض باقيه لان الشرط قبض جميع دينه متفرقا ولم يوجد شرط الحنث الا
انه لو ابراه من الباقي او وهبه لا يكون قابضا للكل وان قبضه في وزنتين متعاقبتين لم يحنث لانه قد يتعذر
وزن الكل دفعة واحدة فيكون هذا القدر مستثنى من اليمين فلا يحنث به وان اشتغل بين الوزنتين
بعمل اخر حنث لانه تبدل المجلس فاختلف الدفع **قال** حلف لا يفعل كذا ثم فعله ابدا لانه نفي مطلقا
فيعم وان قال لا فعلته بر بواحدة لانه في معرض الاثبات فيبر باي فعل فعله وانما يحنث بموته او بهلاك محل
الفعل اذا ايس من الفعل **قال** استخلف الوالي رجلا ليعلمه بكل مفسد فهو على حال ولايته خاصة
لان المقصود من ذلك دفع الفساد ودفع الشر بالمنع والزجر وذلك في حال سلطنته وولايته فيتقيد

ليس عنده علمه والخبر اسم لمطلق الخبر سواء كان عنده علمه او لم يكن ويقع على الصدق والكذب ففي المسئلة
الاولى البشارة حصلت بالاول لما بينا فعتق ولم تحصل بالباقي لانه قد علم به فلم تكن بشارة وفي
الثانية حصلت باخبار الكل فعتقوا اما الخبر فانه وجد من الكل سواء كانوا متفرقين او مجتمعين
فيعتقون في الحالين والاعلام كالبشارة يعتق الاول لا غير لانه ما يحصل به العلم وانما يحصل بالاول
والبشارة والخبر يكون بالكتابة والمراسلة كما يكون بالمشافهة والمحادثة بالمشافهة لا غير ولهذا
يقال اخبرنا الله تعالى ولا يقال بشرنا فاذا قال لي غلام بشرني بقدوم فلان فهو حر فكتب اليه غلامه
بذلك عتق ولو ان عبدا له ارسل عبدا له اخر بالبشارة فجاء الرسول وقال للمولى ان فلانا يقول لك
قد قدم فلان عتق المرسل دون الرسول فهو بمنزلة الكتاب ولو قال الرسول فلان قد قدم ولم يقل
ارسلني فلان عتق الرسول خاصة **قال** فان تسريت جارية فهي حرة فتسرى جارية كانت
في ملكه عتقت ولو اشتراها وتسرى بها لم تعتق والفرق ان في المسئلة الاولى تناولتها اليمين لكونها
في ملكه وفي المسئلة الثانية لم تكن في ملكه فلم تتناولها اليمين وقال زفر تعتق في الوجهين لان ذكر
التسري ذكر للملك لان التسري لا يصح الا في الملك فيصير مذكورا ضرورة صحة التسري فيتقدر
بقدره ولا يظهر في حق الحرية وهو الجزاء لان الثابت بالضرورة يتقدر بقدرها **قال** حلف
لا يتزوج فزوجه غيره بغير امره فان اجاز بالقول حنث لان الاجازة في الانتهاء كالاذن في الابتداء على ما
عرفه في تصرفات الفضولي وان اجاز بالفعل كاعطاء المهر ونحوه المختار انه لا يحنث لان العقود تختص
بالاقوال فلا يكون فعله عقدا وانما يكون رضى وشرط الحنث العقد لا الرضى وروي عن محمد انه يحنث
في الوجهين وافتى به بعض المشايخ لان الاجازة ليست بانشاء للعقد حقيقة وانما هو تقييد لحكم العقد
بالرضا به ولو امر غيره ان يزوجه حنث لان الوكيل في النكاح سفير ومعبر على ما عرف في موضعه
ولو قال عنيت ان لا اتكلم به صدق ديانة لانه يحتمله لا قضاء لانه خلاف الظاهر وكذلك الحكم في
الطلاق والعتاق وكل عقد لا يرجع حقوقه الى الوكيل كالكتابة والخلع والهبة والصدقة والوديعة
والعارية والقرض والاستقراض وكذلك كل فعل ليس له حقوق كالضرب والقتل والذبح والكسوة
والقضاء والاقتضاء والخصومة والشركة فانه يحنث بفعله وبالامر وفي الصلح روايتان بمنزلة البيع
والنكاح حلف لا يزوج عبده او امته يحنث بالتوكيل والاجازة لان ذلك مضاف اليه متوقف على
ارادته لملكه وولايته وكذلك ابنه وابنته الصغيرين لولايته عليهما وفي الكبيرة لا يحنث الا بالمباشرة
لعدم ولايته عليها فهو كالاجنبي عنها فيتعلق بحقيقة الفعل **قال** حلف لا يضرب عبده فوكل به
حنث لان منفعة ذلك ترجع الى المولى فيجعل مباشرا لانه لا حقوق له ترجع الى الوكيل وان نوى
ان لا يباشر بنفسه صدق قضاء لانه فعل حسي فاذا نوى الفعل بنفسه فقد نوى الحقيقة فيصدق قضاء
وديانة بخلاف ما تقدم من النكاح واخواته لانه تكلم بكلام يفضي الى النكاح والطلاق والامر بذلك
مثل التكلم به فقد نوى الخاص من العام فيصدق ديانة لا قضاء ولو حلف لا يضرب ولده فامر به لم يحنث
لان منفعته عائدة الى الولد وهو التعليم والتاديب فلا ينسب الى الامر بخلاف ضرب العبد على ما
تقدم وذبح الشاة كضرب العبد حلف لا يضرب حمارا فامر غيره فضربه لا يحنث لانه لا يملك ضرب الحمار

خرج صحيحا ولو نذر صلاة ركعة وصيام نصف يوم صلى ركعتين وصام يوما لان الركعة صلاة
وقربة في الجملة لاشتمالها على ذكر الله تعالى والقراءة وغيرها اذ كالوتر عند بعضهم وصوم نصف يوم
قربة كامساك غداة الاضحى فيصح التزامه ثم يلزمه حفظه واتمامه ضرورة عدم التجزي شرعا ولو
نذر ثلث ركعات لزمه اربع عند ابي يوسف وركعتان عند زفر ولو ليس نذر ان يصلي بغير وضوء ليس
بشيء وعن ابي يوسف يلزمه بوضوء لان ايجاب اصل الصلاة صحيح وذكر الوصف باطل ولو نذر ان
يصلي بغير قراءة او عريانا صح خلافا لزفر ولزمته بقراءة مستورا لان الصلاة كما ذكر قربة في الجملة
كالامي ومن لا يقدر على ثوب فصح الايجاب ولو نذر بذبح ولده او نحره لزمه ذبح شاة عند ابي حنيفة ومحمد
وكذا النذر بذبح نفسه او عبده عند محمد وفي الوالد والوالدة عن ابي حنيفة روايتان الاصح عدم الصحة
وقال ابو يوسف لا يصح شيء من ذلك لانه معصية فلا يصح ولهما في الولد مذهب جماعة من الصحابة كعلي
وابن عباس وغيرهما رضي الله عنهم ومثله لا يعرف قياسا فيكون سماعا ولان ايجاب ذبح الولد عبارة عن
ايجاب ذبح الشاة حتى لو نذر ذبحه بمكة يجب عليه ذبح الشاة بالحرم بيانه قصة الذبيح عليه السلام
فان الله تعالى اوجب على الخليل ذبح ولده عليهما السلام بقوله افعل ما تؤمر وامره بذبح الشاة حيث قال
قد صدقت الرؤيا فيكون كذلك في شريعتنا اما لقوله تعالى ثم اوحينا اليك ان اتبع ملة ابراهيم حنيفا و
لان شريعة من قبلنا تلزمنا حتى يثبت النسخ وله نظائر منها ان ايجاب المشي الى بيت الله تعالى عبادة
عبارة عن حج او عمرة وايجاب الهدي عن ايجاب المشي شاة ومثله كثير واذا كان نذر ذبح الولد
عبارة عن ذبح شاة لا يكون معصية بل قربة حتى قال الاسبيجابي وغيره من المشايخ ان اراد غير
الذبح وعرف انه معصية لا يصح ونظيره الصوم في حق الشيخ الفاني معصية لافضائه الى اهلاكه
ويصح نذره بالصوم وعليه الفدية وجعل ذلك التزاما للفدية فكذا هذا ولمحمد في النفس والعبد
ان ولايته عليهما فوق ولايته على ولده فكان اولى بالجواز ولابي حنيفة ان وجوب الشاة على خلاف
القياس عرفناه استدلالا بقضية الخليل عليه السلام وانما وردت في الولد فيقتصر عليه ولو نذر
بلفظ القتل لا يلزمه شيء بالاجماع لان النص ورد بلفظ الذبح والنحر مثله ولا كذلك القتل ولان
الذبح والنحر ورد في القرآن على وجه القربة والتعبد والقتل لم يرد الا على وجه العقوبة والانتقام
والنهي ولانه لو نذر ذبح الشاة بلفظ القتل لا يصح فهذا اولى والله اعلم

كتاب الحدود

وهي جمع حد وهي في اللغة المنع ومنه الحداد للبواب لمنعه الناس من الدخول وحدود العقار موانع
من وقوع الاشتراك واحدث المتعدة اذا منعت نفسها من الملاذ والتنعم على ما عرف واللفظ
الجامع المانع حد لانه يجمع معاني الشيء ويمنع دخول غيره فيه وحدود الشرع موانع وزواجر عن
ارتكاب اسبابها وفي الشرع هي عقوبة مقدرة وجبت حقا لله تعالى وفيها معنى اللغة على ما بينا
والقصاص لا يسمى حدا لانه حق العباد وكذا التعزير لانه ليس بمقدر ثبتت شرعيته بالكتاب والسنة
فالكتاب قوله تعالى الزانية والزاني الاية وقوله تعالى السارق والسارقة الاية وقوله تعالى والذين
يرمون المحصنات الاية واية المحاربة وغير ذلك والسنة حديث ماعز والغامدية والعسيف وغيرها

ن

وزدالها بالموت والعزل حلف ليهبنه ففعل ولم يقبل بر وكذلك القرض والعارية والصدقة
ونحوها وقد مر الوجه فيه **فصل** النذر قربة مشروعة اما كونه قربة فلما
يلازمه من القرب كالصوم والصلاة والحج والعتق والصدقة ونحوها واما شرعيته فللاوامر الواردة
بايفائه قال تعالى وليوفوا نذورهم وقال عليه السلام اوف بنذرك وقال عليه السلام من نذر وسمي
فعليه الوفاء بما سمي وقال عليه السلام من نذر ان يطيع الله فليطعه الى غيرها من النصوص وعلى شرعيته
الاجماع ولا يصح بما ليس لله تعالى من جنسها واجب كالتسبيح والتحميد وعيادة المرضى وتكفين
الميت وتشييع الجنازة وبناء المسجد ونحوها والاصل فيه ان ايجاب العبد معتبر بايجاب الله تعالى
اذ لا ولاية له على الايجاب ابتداء وانما صححنا ايجابه في مثل ما اوجبه الله تعالى تحميلا للمصلحة المتعلقة
بالنذر ولا يصح النذر بمعصية قال عليه السلام لا نذر في معصية الله تعالى **قال** ولو نذر نذرا مطلقا
اي بغير شرط ولا تعليق كقوله علي صوم شهر او نحوه فعليه الوفاء به لما تقدم ولذلك ان علقه بشرط فوجد
لان المعلق بالشرط كالمنجز عنده ولان النذر موجود نظرا الى الجزاء والجزاء هو الاصل والشرط تبع
واعتبار الاصل اولى فصار كالمنجز وعن ابي حنيفة اخرا انه يجزيه كفارة يمين اذا كان شرطا لا يريد
وجوده كقوله ان كلمت فلانا او دخلت الدار فعلي صوم سنة او صدقة ما املك وهو قول محمد واختاره
بعض المشايخ للبلوى والضرورة ولوادى ما التزمه يخرج عن العهدة ايضا لان فيه معنى اليمين
وهو المنع وهو نذر لفظا فيخير اي الجهتين شاء ولو كان شرطا لا يريد وجوده كقوله ان شفى الله مريضي
او قضى ديني او قدمت من سفري لا يجزيه الا الوفاء بما سمى لانه نذر بصيغته وليس فيه معنى اليمين
ولو قال ان فعلت كذا فالف درهم من مالي صدقة ففعل وليس في ملكه الا مائة درهم لا يلزمه غيرها
لان النذر بما لا يملك لا يصح ولو نذر صوم الابد فضعف لاشتغاله بالمعيشة افطر كيلا تختل فرايضه
ويفدي كالشيخ الفاني في شهر رمضان ولو نذر عددا من الحج يعلم انه لا يمكنه لا يامر بحجه بالحج عنه
لانه لا يعرف النذر الغائب بخلاف الصوم قال ابو حنيفة لو قال لله علي اطعام عشرة مساكين او كسوة
عشرة مساكين لا يجزيه الا ما يجزي في كفارة اليمين لما تقدم انه معتبر بايجاب الله تعالى وقوله علي
طعام مساكين كقوله اطعام لان الطعام اسم عين وانما يصح ايجاب الفعل وقال ابو يوسف لو قال لله
علي طعام اطعم ما شاء ولو لقمة ولو قال لله علي نذر ونوى الصوم او الصدقة دون العدد لزمه في الصوم
ثلاثة ايام وفي الصدقة اطعام عشرة مساكين اعتبارا بالجواب في كفارة اليمين اذ هو الاصل فكان
شيئا ولو نذرت ايام حيضها ولو قال لله علي ان اصوم غدا فحاضت فهو باطل عند محمد وزفر لانها
اضافت الصوم الى وقت لا يتصور فيه وقال ابو يوسف تقضي في المسئلة الثانية لان الايجاب صدر
صحيحا في حال لا ينافي الصوم ولا اضافته الى زمان ينافيه اذ الصوم متصور فيه والعجز يعارض محتمل
كالمرض فتقضيه وصار كما اذا نذرت صوم شهر يلزمها قضاء ايام حيضها لانه يجوز خلو الشهر عن الحيض
فيصح الايجاب ولو نذر صوم اليوم الذي يقدم فيه فلان فقدم ليلا لا شيء عليه وكذا لو قدم بعد الزوال او
قبله وقد اكل عند محمد لان المعلق بالشرط كالمتكلم به عند وجوده وقال ابو يوسف يقضي في الفصلين
الاخيرين كما اذا نذر صوم غد فحاضت ولو قدم في رمضان او في يوم الفطر قضاه ولا يجزيه صومه لان الايجاب

زوجته او امته **قال** فان رجعوا قبل الرجم سقط وحدوا اما سقوط الحد فلبطلان الشهادة بالرجوع
واما وجوب الحد عليهم فلانهم قذفة وان رجعوا بعد الرجم يضمنون الدية لانهم تسببوا الى قتله والمسبب
يجب عليهم الدية كحافر البير وان رجع واحد فربعها لانه تلف بشهادته ربع النفس او نقول بقي من يبقى بشهادته
ثلاثة ارباع الحق فيكون الثالث بشهادته ربع الحق ولا وجه الى وجوب القصاص لانه مسبب ولا قصاص
على المسبب وبحد القذف مع الدية خلافا لزفر لانه قذف حيا ومات فبطل وان كان قذف ميتا
فقد رجم بعضا فاورث شبهة ولنا ان الشهادة انما تصير قذفا بالرجوع فيجعل قاذفا للميت حالة
الرجوع فقد بطلت الحجة فيبطل القضا الذي يبتنى عليها فلا يورث شبهة وان رجعوا بعد الجلد
فالحد لما مر ولا يضمنون ارش السياط وكذلك ان مات من الجلد وقالا يضمنون وان رجع واحد فعليه
ربع الارش وان مات فربع الدية لانه من الجلد وقد حصل بسبب الشهادة فكان الشهادة هو الموجب
كما في الرجم ولابي حنيفة ان اثر الضرب والموت ليس موجب الشهادة لان الجلد قد يوثر ولا يوثر وقد يموت
منه ولا يموت ولو كان موجب الشهادة لما انفك عنها كما في الرجم واذا لم يكن موجب الشهادة لا يلزم
الشاهد ضمانه لانه لو وجب فاما ان يجب على الشاهد ولا وجه له لما بينا او على الجلاد ولا وجه له ايضا
لانه ماذون في فعله لا على وجه البدل ولم يتعد تجاوزا امر به كمعين القصار ولانه لو اوجبناه عليه
لامتنع الناس من ذلك وفيه ضرر على الرجل او على بيت المال ولا وجه له لان الحكم غير موجب له لانه ينفك
عنه غالبا فلا يجب كما قلنا في الشاهد **قال** وان شهدوا بزنى متقادم لم يمنعهم عن اقامته بعد صدر
عن الامام لم تقبل لما روي ان عمر رضي الله عنه خطب فقال ايما شهود شهدوا بحد لم يشهدوا عند حضرته
فانما هم شهود ضغن لا تقبل شهادتهم ولانها شهادة تمكنت فيها تهمة فتبطل بيانه ان الشهود اذا عاينوا
الفاحشة فهم بالخيار ان شاؤا شهدوا به حسبة لاقامة الحد وان شاؤا استتروا على المسلم حسبة ايضا
فان اختاروا الاداء حرم عليهم التاخير لان تاخير الحد حرام فيحمل تاخيرهم على الستر حسبة حملا لحالهم على
الاحسن فاذا اخروا ثم شهدوا اتهموا انهم شهدوا للضغينة حملتهم على ذلك كما قال عمر رضي الله عنه
وان كان تاخيرهم لا لحسبة الستر ثبت فسقهم وردت شهادتهم بخلاف الاقرار لان الانسان لا يعادي
نفسه فلا يتهم ثم التقادم في الحدود الخالصة لله تعالى يمنع قبول الشهادة الا اذا كان التاخير لعذر
كبعد المسافة او مرض او نحو ذلك كحد الزنا والشرب والسرقة خالص حق الله تعالى حتى يصح رجوع
المقر عنها فيكون التقادم فيها مانعا وحد القذف فيه حق العبد لما فيه من دفع العار عنه ولهذا يوقف
على دعواه ولا يصح الرجوع فيه فالتقادم فيه لا يمنع قبول الشهادة لان الدعوى فيه شرط فاحتمل ان
تاخيرهم لتاخير الدعوى فلا يتهمون في ذلك ولا يلزم حد السرقة لان الدعوى شرط للحال لا للحد لان الحد
خالص حق الله تعالى ولان السرقة تكون في السر والخفية من المالك فيجب على الشاهد اعلامه فبالتاخير يفسق
ايضا واما حد التقادم فابو حنيفة لم يقدر في ذلك وفوضه الى راي الامام كما هو دابه وروى المعلى عن ابي يوسف
قال جهدنا بابي حنيفة ان يوقت في التقادم شيئا فابى لان التقادم يختلف باختلاف الاحوال والاعذار وردّه
الى اجتهاد الحاكم وروى الحسن ومحمد عن ابي حنيفة انهم اذا شهدوا بعد سنة لم تقبل شهادتهم وهذا لا
ينافي الاول لانه جعل السنة تقادما ولم يمنع ما دونها وقال ابو يوسف ومحمد اذا شهدوا بعد مضي شهر فهو

تقادم

من الاحاديث المشهورة على ما ياتي في اثناء الابواب ان شا الله تعالى والمعقول وهو ان الطباع
البشرية والشهوة النفسانية مايلة الى قضا الشهوة واقتضا الملاذ وتحصيل مقصودها ومحبوبها
من الشرب والزنا والتشفي بالقتل واخذ مال الغير والاستطالة على الغير بالشتم والضرب خصوصا
من القوي على الضعيف ومن العالي على الدني فاقتضت الحكمة شرع هذه الحدود حسما لهذا الفساد
وزجرا عن ارتكابه ليبقى العالم على نظم الاستقامة فان اخلا العالم عن اقامة الزواجر يودي الى
انخرامه وفيه من الفساد ما لا يخفى واليه الاشارة بقوله تعالى ولكم في القصاص حياة ومن كلام حكما
العرب القتل انفى للقتل **قال** الزنا وطء الرجل المراة في القبل في غير الملك وشبهته اما الاول
فلعمومه موارد استعمال الزنا فانه متى قيل فلان زني يعلم الحه انه وطي امراة في قبلها وطا حراما الا ترى
ان ماعزا رضي الله عنه لما فسر الزنا بالوطي في القبل حراما كالميل في المكحلة حده النبي صلى الله عليه وسلم
واما كونه في غير الملك فلان الملك سبب الاباحة فلا يكون زنى واما عدم الشبهة فلقوله عليه السلام ادروا
الحدود بالشبهات ولابد فيه من مجاوزة الختان لان المخالطة بذلك تتحقق وما دون ذلك ملامسة لا
تتعلق بها احكام الوطي من غسل وكفارة صوم وفساد حج **قال** ويثبت بالبينة والاقرار لانهما حجج
الشرع وبهما تثبت الاحكام على ما مر في الدعاوي وقوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم ياتوا باربعة
شهدا فاجلدوهم دليل على ان الزنى الذي رموهم به يثبت اذا اتوا باربعة شهدا حتى يسقط عنهم حد
القذف وهي البينة واما الاقرار فالصدق فيه راجح لانه اقرار على نفسه وفيه مضرة على نفسه وبه رجم
صلى الله عليه وسلم ماعزا والعلم القطعي متعذر في حقنا فنكتفي بالظاهر الراجح والبينة ان يشهد
اربعة على رجل وامراة بالزنا لما تلونا ولقوله تعالى واللاتي ياتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا
عليهن اربعة منكم شرط الاربعة وللحديث الذي تقدم في اللعان فاذا شهدوا يسالهم القاضي عن
ماهيته وكيفيته ومكانه وزمانه والمزني بها لان في ذلك احتيالا للدرء المندوب اليه بقوله عليه السلام
ادروا الحدود ما استطعتم اما السوال عن ماهيته وكيفيته فلاحتمال انه اشتبه عليه فظن غير
الزنى زنى فان ما دون الزنا يسمى زنى مجازا قال عليه السلام العينان تزنيان والرجلان تزنيان وتحقق
الفرج واما السوال عن المكان والزمان فلاحتمال انه زنى في دار الحرب او في زمان الصبي او في الزمان
المتقادم من الزمان فيسقط الحد على ما ياتي ان شا الله تعالى واما السوال عن المزني بها فلاحتمال انها
ممن تحل له او له فيها شبهة لا يعرفها الشهود فان سالهم فقالوا لا نزيد على هذا لا يحدون لانهم شهدوا
بالزنا وهم اربعة وما قذفوا **قال** فاذا ~~ذكروا ذلك~~ بينوا ذلك وذكروا انها محرمة عليه من كل
وجه وشهدوا به كالميل في المكحلة وعدلوا في السر والعلانية حكم به بثبوته بالبينة وكيفية التعديل
ذكرناه في الشهادات ولم يكتف ابو حنيفة بظاهر العدالة في الحدود احتيالا للدرء المندوب اليه فان
نقصوا عن اربعة فهم قذفة يحدون للقذف اذا طلب المشهود عليه لانه تعالى اوجب الحد عند عدم
شهادة الاربع وكذلك ان جاوا متفرقين الا ان يكون في مجلس واحد في ساعة واحدة لان قولهم احتمل
ان يكون شهادة واحتمل ان يكون قذفا وانما تميز الشهادة عن القذف اذا وقعت جملة ولا يمكن ذلك دفعة
واحدة منهم فاعتبر اتحاد المجلس وان شهدوا انه زنى بامراة لا يعرفونها لا يحد لقيام الشبهة لاحتمال انها

ولا يحد الاخرس بالاقرار اشارة للشبهة واذا اقر انه زنى بامراة غايبة اقيم عليه الحد استحسانا
والقياس ان لا يحد حتى تحضر لجواز انها تدعي شبهة تسقط الحد وجه الاستحسان ان ماعزا اقر بالزنا
بامراة غايبة فرجمه صلى الله عليه وسلم قبل احضارها المقضي برجمه اذا قتله انسان او فقا عينيه
لا شي عليه ولو قتله قبل القضا يجب القصاص في العمد والدية في الخطا لانه انما يصير مباحا بالقضاء

فصل وحد الزنا ان كان محصنا الرجم بالحجارة حتى يموت لحديث ماعز
انه عليه السلام رجمه وكان محصنا وقال عليه السلام لا يحل دم امرء مسلم الا بثلاثة وذكر منها الزنا
او زنى بعد احصان والنبي عليه السلام رجم الغامدية وعن عمر رضي الله عنه انه قال مما انزل الله اية
الرجم الشيخ والشيخة اذا زنيا فارجموها البتة وهذا مما قالوا انه قران نسخ لفظه وبقي معناه وعلى
ذلك اجماع العلما **قال** يخرج الى ارض فضا كما فعل النبي صلى الله عليه وسلم بماعز امر برجمه ولم يحفر له
قال فان ثبت بالبينة يبتدي الشهود ثم الامام ثم الناس لما روي عن علي رضي الله عنه انه بدا برجم
الهمدانية لما اقرت عنده بالزنا وقال الرجم رجمان رجم سر ورجم علانية والعلانية ان يشهد على المراة
ما في بطنها والسر ان يشهد الشهود فيرجم الشهود ثم الامام ثم الناس ولان البداية بالشهود ضرب
احتيال للدرء لان الشاهد قد يتجاسر على الاداء ويتعاظم المباشرة حرمة للنفس فيرجع من الشهادة
قال فان امتنع الشهود او بعضهم لا يرجم لانه دليل رجوعهم وكذا اذا غابوا في ظاهر الرواية لفوات
الشرط وكذلك اذا ماتوا او مات بعضهم وكذا اذا جنوا او فسقوا او قذفوا فحدوا او احدهم اعمى او اخرس
او ارتد لان الطارئ على الحد قبل الاستيفا كالموجود في الابتدا كما في رجوع المقر فصار كانهم شهدوا وهم
بهذه الصفة فلا يحد وعن ابي يوسف اذا غاب الشهود رجم ولم ينتظروا وكذلك اذا امتنعوا او امتنع
بعضهم لانه حد فلا يشترط فيه مباشرة الشهود كالجلد قلنا الجلد لا يحسنه كل احد فربما وقع مهلكا
ولا كذلك الرجم لانه اتلاف وعن محمد ان كانوا مرضى او مقطوعي الايدي يبتدي الامام ثم الناس لان
الامتناع اذا كان بعذر ظاهر زالت التهمة ولا كذلك لو ماتوا لاحتمال الرجوع او الامتناع فكان ذلك
شبهة ولا باس لكل من رأى ان يتعمد مقتله لانه واجب القتل الا ان يكون ذا رحم محرم منه فالاولى
ان لا يتعمد مقتله ويوري ذلك بغيره لانه نوع من قطيعة الرحم من غير حاجة **قال** وان ثبت بالاقرار
ابتداء الامام ثم الناس لما روي انه عليه السلام حفر للغامدية حفرة الى صدرها واخذ حصاة مثل
الحمصة فرماها بها وقال ارموا واتقوا الوجه فلما طفئت اخرجها وصلى عليها وقال لقد تابت توبة لو
قسمت على اهل الحجاز لوسعتهم ولحديث علي رضي الله عنه ولا ينبغي ان يربط المرجوم ولا يمسك للرجم
لكنه يقام قايما ثم يرجم لانه عليه السلام لم يفعل شيا من ذلك بماعز وما قيل انه هرب دليل عليه ويغسل
ويكفن ويصلى عليه لما مر من حديث الغامدية رضي الله عنها وقال عليه السلام في ماعز اصنعوا به ما تصنعون
بموتاكم فقد تاب توبة لو تابها صاحب مكس غفر له ولقد رايته يغمس في انهار الجنة ولانه مقتول بحق فصار
كالمقتول قصاصا **قال** وان لم يكن محصنا فحده الجلد ماية للحر وخمسون للعبد قال تعالى الزانية والزاني
فاجلدوا كل واحد منهما ماية جلدة وقال في حق الاما فان اتين بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب
قال يضرب بسوط لا ثمرة له ضربا متوسطا يفرقه على اعضايه الا راسه ووجهه وفرجه لان عليا رضي الله

كتر

تقادم لانه في حكم البعيد وما دونه في حكم القريب فوجب ان يقدر التقادم به اذا لم يكن عذر راوعن
الطحاوي سنة اشهر **قال** والاقرار ان يقر العاقل البالغ اربع مرات في اربعة مجالس يرده
القاضي في كل مرة حتى لا يراه ثم يساله كما ساله الشهود الا عن الزمان فاذا بين ذلك لزمه الحد
اما اشتراط العقل والبلوغ فلانهما شرط للتكاليف واما اشتراط الاربع فلما روي ان ماعز بن مالك
اقر عند النبي صلى الله عليه وسلم فاعرض عنه ثلاثا فاقر فاعرض عنه فعاد الرابعة فاقر فقال عليه السلام
الا ان اقررت اربعا في رواية فاعرض عنه حتى خرج من المسجد ثم عاد والتمسك به من وجوه احدها
ان الحد لو وجب بالمرة الواحدة لم يؤخره الى الرابعة لانه لا يجوز تاخير الحد اذا وجب قال عليه السلام
ماينبغي لوالي حد اتي في حد من حدود الله تعالى الا اقامه الثاني ان قوله عليه السلام الا ان اقررت
اربعا دليل على ان الموجب هو الاقرار اربعا هذا هو المفهوم من فحوى هذا الكلام الثالث ما روي ان ابا بكر
رضي الله عنه لما اقر الثالثة قال له ان اقررت الرابعة رجمك رسول الله صلى الله عليه وسلم وهذا دليل على
انهم علموا ان الرابعة شرط لوجوب الرجم ومثل هذا لا يعلم الا توقيفا وكذلك روي عن ابن بريدة
انه قال كنا نتحدث بين يدي رسول الله صلى الله عليه وسلم وهذا دليل على انهم عرفوه شريعة قبل رجم
ماعز ولان الزنا اختص بزيادة تاكيد لم يجب في غيره من الحدود اعظاما لامره وتحقيقا لمعنى الستر كزيادة
عدد الشهود والسوال عن حال المقر فيناسب ان يختص بزيادة العدد في الاقرار ايضا واشتراط
اختلاف المجالس لما روينا ولان اتحاد المجلس يؤثر في جميع المتفرقات فيثبت شبهة الاتحاد في الاقرار
والمعتبر اختلاف مجلس المقر لان الاقرار قايم به دون القاضي فاذا اقر اربعا على ما وصفنا يساله
القاضي عن حاله لما روي انه عليه السلام قال لماعز ايك داء ايك جنون فقال لا وبعث
الى قومه فساله هل تنكرون من حاله شيا قالوا لا فامر به فرجم فاذا عرف صحة عقله يساله عن الزنا
لما تقدم في الشهود ولاحتمال انه وطيء فيما دون الفرج واعتقده زنا ولانه عليه السلام قال لماعز لعلك
لمست لعلك قبلت لعلك باشرت فلما ذكر له ماعز النون والكاف قبل اقراره ويساله عن المزني بها
لانه عليه السلام قال لماعز في من والجواز انه وطيء من لا يجب الحد بوطيها كجارية الابن والجارية المشتركة
ونحوهما وهو لا يعلم ذلك ويساله عن المكان لما بينا ولا يساله عن الزمان لان التقادم لا يمنع قبول الاقرار
لما بينا وقيل يساله لجواز انه زنى حالة الصغر فاذا بين ذلك لزمه الحد لتمام الحجة ولما روينا **قال**
فاذا رجع عن اقراره قبل الحد او في وسطه خلي سبيله لان رجوعه اخبار يحتمل الصدق كالاقرار ولا
يكذب له فتحققت الشبهة لتعارض الاقرار بالرجوع بخلاف القصاص وحد القذف لانه حق العبد فانه
يكذبه فلا معارض للاقرار الاول وروي ان ماعزا لما مسه حر الحجارة هرب فذكر ذلك للنبي
صلى الله عليه وسلم فقال هلا خليتم سبيله فجعل الهرب الدال على الرجوع مسقطا للحد فلان يسقط
بصريح الرجوع اولى **قال** ويستحب للامام ان يلقنه الرجوع فيقول له لعلك وطيت بشبهة او
قبلت او لمست لما روينا واحتيالا للدرء وروي انه عليه السلام اتي بسارق فقال له ما اخاله سرق
وفيه دليل على جواز التلقين وعلى سقوط الحد بالرجوع والا لما افاد التلقين واذا اقر المحصن بالزنا
يحد لانه قادر على الايلاج لسلامة الة ولو اقر المجبوب لا يحد لكذبه قطعا وكذلك الشهادة عليها ولا

وروي حكيم بن حزام نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم ان يستفاد في المساجد او ينشد فيها الشعر او
يقام فيها الحدود ولانه عساه ينفصل منه ما يتجس المسجد وللامام ان يخرجه الى باب المسجد ويامر من يجلده
وهو يشاهده ويجوز له ان يبعث بامين ويامره باقامة الحد لقوله عليه السلام في حديث العسيف واغد
يا انيس الى امراة هذا فان اعترفت فارجمها قال ولا يقيم المولى الحد على عبده الا باذن الامام لان
الحد حق الله تعالى فلا يستوفيه الا نايبه وهو الامام او نايبه بخلاف التعزير لانه حق العبد حتى جاز
تعزير الصبي وحقوق الشرع موضوعة عنه ويويد ذلك قوله عليه السلام اربع الى الولاة وعد منها اقامة
الحدود ولان المولى متهم في اقامة الحد على عبده لانه يخاف نقصان ماليته فلا يضربه الضرب المشروع فلا
تحصل مصلحة الزجر فلا يكون له ذلك قال واذا كان الزاني مريضا فان كان محصنا لان الاتلاف
مستحق عليه فلا معنى للتاخير قال والا لا يجلد حتى يبرا لانه ربما افضى الى الهلاك وليس مشروعا
ولهذا امر صلى الله عليه وسلم بحسم يد السارق فلهذا لا تقطع في البرد الشديد ولا الحر الشديد قال
والمراة الحامل لا تحد حتى تضع ولدها لانه يخاف من الحد هلاك ولدها البريء عن الجناية وروي ان عمر رضي الله عنه
هم برجم حامل فقال له علي رضي الله عنه ان كان لك عليها سبيل فلا سبيل لك على ما في بطنها فخلى عنها فاذا
ولدت فان كان صدرها الجلد فحتى يتعالى من نفاسها لانها مريضة ضعيفة وان كان الرجم فعقيب الولادة
لان التاخير كان بسبب الولد وقد انفصل عنها فان لم يكن للصبي من يربيه فحتى يستغني عنها لان في ذلك
صيانة الولد عن الهلاك وروي انه عليه السلام قال للغامدية لما اقرت بالزنا وهي حامل اذهبي حتى تضعي
فلما وضعت جاءت فقال لها ارجعي حتى يستغني ولدك فجاءت وفي يده خبز فقالت يا رسول الله هذا ولدي
قد استغنى فامر بها فرجمت ويحبس المريض حتى يبرا والحامل حتى تضع ان ثبت بالبينة مخافة ان تهرب
وان ثبت بالاقرار لا تحبس لان الرجوع عنه صحيح فلا فائدة في الحبس والنبي عليه السلام لم يحبس الغامدية
ولو فات الزانية انا جلي يربها النساء فان قلن هي جلي حبسها سنتين ثم رجمها وهذا التقادم لا يمنع
الاقامة لانه بعذر ولو كان من عليه الحد ضعيف الخلقة يخاف عليه الهلاك لو ضرب شديدا يضرب مقدار
ما يتحمله من الضرب قال واحصان الرجم الحرية والعقل والبلوغ والاسلام والدخول وهو الايلاج
في القبل في نكاح صحيح وهما بصفة الاحصان اما الحرية فلقوله تعالى فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب
اوجب عليهن عقوبة تتنصف والرجم لا يتنصف فلا يجب على الاماء واما العقل والبلوغ فلانه لا خطاب
بدونهما واما الاسلام فلقوله عليه السلام من اشرك بالله فليس بمحصن وما روي انه عليه السلام رجم يهوديين
فانما رجمهما بحكم التوراة والقصة مشهورة واما النكاح الصحيح والدخول فلقوله عليه السلام البكر بالبكر
جلد مائة والبكر اسم لمن لم تتزوج ولانه به يتوصل الى الوطي الحلال وانما شرط الدخول لقوله عليه السلام
الثيب بالثيب جلد مائة ورجم بالحجارة والثيب هو الواطي في النكاح الحلال في القبل ولان هذه نعمة
متوافرة متكاملة صادة له عن ارتكاب الفاحشة وكانت جنايته عند وجودها مغلظة فان الجناية
والمعصية عند تكامل نعم المنعم اقبح والفحش فيتناسب تغليظ العقوبة في حقه واما كونهما على صفة الاحصان
فلان كل وطي لا يوجب احصان احد الواطيين لا يوجب احصان الاخر كالمملوكين والمجنونين وصورته
لو تزوج بامة او صبية او مجنونة او كافرة ودخل بها لم يصر محصنا وكذا لو كانت حرة عاقلة بالغة وهو

عبد

كسرة السوط لما اراد اقامة الحد به والمتوسط من الضرب بين التلف وغير المولم ليحصل المقصود وهو
الانزجار بدون الهلاك واما التفريق الى الاعضا لانه اذا جمع الضرب في مكان واحد ربما ادى الى
التلف والحد غير متلف وليدخل الالم على كل عضو كما وصلت اللذة اليه الا انه يتقي الاعضا التي لا
يؤمن منها التلف او تلف بما ليس بمستحق اذ التلف ليس بمستحق فالراس والفرج مقتل والوجه مكان
البصر والشم وعن عمر رضي الله عنه انه قال للجلاد اتق الراس والوجه وعن ابي يوسف انه يضرب الراس
فقد روي عن ابي بكر الصديق رضي الله عنه انه قال اضربوا الراس فان الشيطان فيه فانه لا يخشى التلف
بسوط وسوطين وجوابه ما مر واثر الصديق رضي الله عنه ورد في حربي كان راعيا وهو مستحق القتل
قال ويجرد عن ثيابه الا الازار هكذا نقل عن علي رضي الله عنه ولانه ابلغ في ايصال الالم اليه
وهذا الزنا بناء على شدة الضرب فيقع البلغ في الزجر وينزع الازار يؤدي الى كشف العورة فلا ينزع
قال ولا تجرد المراة الا عن الفرو والحشو لان مبنى حالهن على الستر وفي نزع ثيابها كشف عورتها والستر
يحصل بدون الحشو والفرو وفيهما منع من وصول الالم فينزعان وتضرب جالسة لانه استر لها وعن
علي رضي الله عنه تضرب الرجال في الحدود قياما والنسا قعودا وان حفرلها في الرجم جاز لما روينا من
حديث الغامدية وعن علي رضي الله عنه للحبلى انه وان تركه لا يضر لانه غير مامور به ويضرب الرجل قائما
في جميع الحدود لحديث علي رضي الله عنه ولا يمد ولا يشد لانه زيادة عقوبة غير مستحقة عليه قال
ولا يجمع على المحصن الجلد والرجم لانه عليه السلام رجم ماعزا ولم يجلده ولانه لا فايدة في الجلد لان المراد من
الحد الزجر وهو لا ينزجر بعد هلاكه وزجر غيره يحصل بالرجم اذ القتل ابلغ العقوبات وهو مذهب
عامة العلما قال ولا يجمع على غير المحصن الجلد والنفي لقوله تعالى الزانية والزاني فاجلدوا الاية
وانه بيان لجميع الحكم لانه كل المذكور ولانه ذكره بحرف الفا وهو للجزا فلا يزاد عليه الا بدليل يساويه
او يترجح عليه اذ الزيادة على النص نسخ ولان النفي يفتح عليها باب الزنا لقلة استحيائها من عشيرتها
وفيه قطع المادة عنها فربما اتخذت ذلك مكسبا وفيه من الفساد ما لا يخفى واليه الاشارة بقول علي
رضي الله عنه كفى بالتغريب فتنة واما قوله عليه السلام البكر بالبكر جلد ماية وتغريب عام قلنا الاية
متاخرة عنه فتنسخه بيانه ان الحد في الاصل كان الاذى بالكلام بقوله تعالى فاذوهما ثم نسخ بالحبس بقوله
تعالى فامسكوهن في البيوت الى قوله او يجعل الله لهن سبيلا ثم قال عليه السلام خذوا عني خذوا عني قد
جعل الله لهن سبيلا الحديث فكان بيانا للسبيل الموعود في الاية وذلك قبل نزول اية الجلد فكانت
ناسخة للكل او نقول هو حديث احاد فلا يزاد به على الكتاب لما بينا قال الا ان يراه الامام مصلحة
فيفعل بما يراه فيكون سياسة وتعزيرا لا حدا وهو تاويل ما روي من التغريب عن النبي عليه السلام وعن
ابي بكر وعمر رضي الله عنهما فانه روي عن عمر انه نفى رجلا فلحق بالروم فقال لا انفي بعدها احدا ولو كان النفي
حدا لم يجز تركه قال تعالى ولا تاخذكم بهما رافة في دين الله ان كنتم تومنون بالله واليوم الاخر فدل انه كان
سياسة وتعزيرا لانه لو كان حدا لاشتهر بين الصحابة رضي الله عنهم كساير الحدود ولو اشتهر لما اختلفوا فيه
وقد اختلف لما تقدم من قول علي رضي الله عنه ورجوع عمر رضي الله عنه فدل على انه ليس بحد ولا تقام الحد في
مسجد وروي ابن عباس رضي الله عنهما قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا تقام الحدود في المساجد

محض لان سقوط الحد لاشتباه الامر عليه لا للشبهة في نفس الامر فان حضر فقال احدهما ظننت انه
حلال لا حد على واحد منهما حتى يقرا جميعا بالحرمة لان احدهما اذا ادعى الشبهة خرج فعله عن ان يكون
زنا فخرج فعل الاخر فسقط الحد عنهما ولو وطئ الجارية المستاجرة او المستعارة او جارية اخيه
او عمه او ذي رحم محرم غير الولاد حد في الوجهين جميعا لانه لم يستند ظنه الى شبهة صحيحة لانه لا يحل له
الانتفاع بمال هولاء وملك المنفعة لا يكون سببا لملك المتعة بحال واما شبهة العقد بان وطئ
امراة تزوجها بغير شهود او امة بغير اذن مولاها او تزوج العبد بغير اذن مولاه او امة على حرة لا حد عليه
ولو تزوج مجوسية او خمسة في عقدة او جمع بين اختين او تزوج بمحارمه فوطئها فانه لا يحد عند ابي حنيفة
وان قال علمت انها علي حرام وعندهما يحد اذا كان عالما بالحرمة لانه عقد لم يصادف محله لان محله ما
ثبت فيه حكمه وحكمه الحل وهو غير ثابت بالاجماع فصار كاضافة العقد الى الذكر ولابي حنيفة
انه عقد صادف محله لان محله ما هو صالح لحصول المقصود والمقصود من النكاح التوالد والتناسل
والتناسل من الادميات قابلة لذلك وقضية ثبوت الحل ايضا الا انه تقاعد عنه فادرئ شبهة
وانها تكفي لسقوط الحد الا انه يجب عليه التعزير ويرجع عقوبة لانه ارتكب جناية ليس فيها حد مقدر فيعزر
قال ولو استاجر امراة ليزني بها وزنى بها او وطئ اجنبية فيما دون الفرج او لاط فلا حد عليه
ويعزر وقالا يحد في المسايل كلها لهما في الاجارة ان منافع البضع لا تملك بالاجارة فصار وجود الاجارة
وعدمها سوا فصار كانه وطئها من غير شرط وله ما روي ان امراة استسقت راعيا لبنا فابى ان
يسقيها حتى تمكنه من نفسها ففعلت ثم رفع الامر الى عمر فدرا الحد عنهما وقال ذلك مهرها ولان الاجارة
تملك المنافع ومنافع البضع منافع فادرئ شبهة وصار كالمتعة ولهما في اللواطة انها كالزنى
لانها قضاء الشهوة في محل مشتهى على وجه الكمال وقد تحض حراما فيجب الحد كالزنا والصحابة اجمعوا على
وجوب الحد فيها لكن اختلفوا فيه قال ابو بكر رضي الله عنه يحرق بالنار وقال علي رضي الله عنه عليه حد الزنا
يحبسان في اقذر موضع حتى يموتا وقال بعضهم يهدم عليهما جدار وقال ابن عباس رضي الله عنهما ينكس من مكان
مرتفع وله انه لا يسمى زنا لا لغة ولا شرعا لان كل واحد منهما اختص باسم وانه ينفي الاشتراك كاسم الحمار
والفرس فلا يكون زنى فلا يلحق بالزنى في الحد اذ الحدود لا تثبت قياسا ولانه لا يوجب المال كالهبة
فلا يتعلق به الحد كما اذا فعل فيما دون السبيلين ولانه لو كان زنى لما اختلفت الصحابة في حده فان حد
الزنا منصوص عليه في محكم القران ومتواتر السنة وليس هو في معنى الزنا لانه ليس اضاعة الولد ولا
اشتباه الانساب فلا يلحق به وقوله عليه السلام اقتلوا الفاعل والمفعول به محمول على الاستحلال
او السياسة لوجوب القتل مطلقا من غير اشتراط الاحصان ويجب التعزير عند ابي حنيفة لما قلنا
ويسجن زيادة في العقوبة لغلظ الجناية واما وطئ الاجنبية فيما دون الفرج فان كان في الدبر
فهو كاللواطة حكما واختلافا وتعليلا وان كان فيما دون السبيلين فانه يعزر بالاجماع لانه جناية
ليس فيها عقوبة مقدرة فيعزر قال ولو زفت اليه غير امراته فوطئها لا يحد وعليه المهر بذلك حكم
عمر رضي الله عنه ولان الرجل لا يعرف امراته اول مرة الا باخبار النسا فقد اعتمد دليلا لان الملك ثابت
من حيث الظاهر باخبارهن ولا يحد قاذفه لان الملك معدوم حقيقة قال ولو وجد على فراشه امراة

عبدا او صبي او مجنون لا تصير محصنة الا اذا دخل بها بعد الاسلام والعتق والبلوغ والافاقة فحينئذ يصير
محصنا بهذه الاصابة لا بما قبلها لان نعم الزوجية لا تتكامل مع هولا لان هذه المعاني تنفر الطباع اما
لعداوة الدين او لذل الرق او لعدم العقل او لنقصانه وعدم ميل الصبية اليه فلا تتغلظ جنايته
وعن ابي يوسف انه لا يشترط الدخول على صفة الاحصان وعنه ان الوطي اذا حصل قبل العتق ثم
اعتقا صارا محصنين بالوطي الاول والجواب عن الاول ان كل وطي لا يوجب احصان احدهما لا يوجب
احصان الاخر كما بينا وعن الاخرى ان كل وطي لا يوجب الاحصان عند وجوده لا يوجبه في الثاني من
الزمان كوطي المولى وعن ابي يوسف اذا دخل بامراته ثم جن او صار معتوها ثم افاق قال لا يكون محصنا
بعد حتى يدخل بها بعد الافاقة لان الاحصان الاول لا يثبت احصانا مستانفا الا بدخول مستانف

قال ويثبت الاحصان بالاقرار لانه غير متهم في حق نفسه او بشهادة رجلين او رجل وامراتين لان
الاحصان ليس بعلة لوجوب الرجم لانه عبارة عن خصال حميدة واوصاف جميلة وذلك لا اثر له في
العقوبة فلا يشترط لثبوته ما يشترط لوجوب الرجم وانما الاحصان شرط محض ولذلك ان كان بينهما ولد
معروف بهما لانه دليل ظاهر على الدخول في النكاح الصحيح وذلك يثبت به الاحصان ويكفي في
الاحصان ان يقول الشهود دخل بها وقالا لا بد ان يقولوا اما وطيها او جامعها لان الدخول مشترك
فلا يثبت الاحصان بالشك ولهما ان الدخول متى اضيف الى المراة يعرف انه لا يراد به الا الجماع قال تعالى
فان لم تكونوا دخلتم بهن والمراد الجماع ولو خلا بامراته ثم طلقها وقال وطيت وانكرت صار محصنا باقرارها
ولا تكون محصنة لجحودها وكذا لو قالت بعد الطلاق كنت نصرانية وقال كانت حرة مسلمة واذا كان
احدهما محصنا دون الاخر خص كل واحد بحده لان جناية احدهما اغلظ فاذا اختلفا في
الجناية اختلفا في موجبها ضرورة

فصل

ومن وطي جارية ولده وان سفل
وقال علمت انها علي حرام او وطي جارية ابيه وان علا او امته او زوجته او سيدته او معتدته عن ثلاث
وقال ظننت انها حلال لم يحد ولو قال علمت انها حرام حد وفي جارية الاخ والعم يحد بكل حال والاصل في
ذلك قوله عليه السلام ادرءوا الحدود بالشبهات ثم الشبهة انواع شبهة في المحل وشبهة في الفعل
وهي شبهة الاشتباه وشبهة في العقد اما الشبهة في المحل هو ان يطا جارية ابنه او عبده
الماذون المديون او مكاتبه او وطي البايع الجارية المبيعة بيعا فاسدا قبل القبض او بعده او
كان بشرط الخيار او وطي الجارية التي جعلها صداقا قبل التسليم او وطي المبانة بالكنايات في عدتها
او وطي الجارية المشتركة فانه لا يجب الحد في جميع هذه الصور ولو قال علمت انها حرام علي لان الشبهة
في الملك وهو المحل موجودة سواء علم بالتحريم او لم يعلم واما شبهة الفعل فيما اذا وطي جارية
ابيه او امه او جارية زوجته والمطلقة ثلاثا او على مال في العدة او ام ولده بعد العتق في العدة او
جارية مولاه والمرتهن يطا جارية الرهن في احدى الروايتين وفي رواية يجب الحد فان قال ظننت
انها حلال لا حد عليه وان قال علمت انها حرام حد لانه ظن ان الفعل مباح له كما يباح له الانتفاع بماله
او له نوع حق في المحل بقاء العدة فظن ان ذلك يبيح وطيها فكان ظنه مستندا الى دليل فكان شبهة
في درء الحد اذا ادعى الجهل وبدون الدعوى انعدمت الشبهة ولا يثبت النسب وان ادعاه لانه زنى

امية قذف زوجته اي رماها بالزنا وفيه الحد ثمانون سوطا للحر واربعون للعبد ويجب بقذف المحصن
بصريح الزنا لقوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا باربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة
والمراد بالرمي القذف اجماعا ويتنصف في العبد لما مر ويجب اقامته بطلب المقذوف لما فيه من حقه وهو
دفع العار عنه وصريح الزنا قوله يا زاني او زنيت او يا ابن الزانية ولو قال يا ابن الزنا فهو قذف معناه
انت متولد من الزنا ويجب الحد باي لسان قذفه ويجب عند عجز القاذف عن اقامة اربعة شهود على صدق
مقالته فيضرب ثمانين وترد شهادته ابدا لما تلونا من صريح النص قال ولفرق عليه لما مر من حد
الزنا ولا ينزع عنه الا الفرو والحشو لان سببه غير مقطوع به وانه ينزع عنه الفرو والحشو لانه يمنع
ايصال الالم اليه قال ويثبت باقرار مرة واحدة بشهادة رجلين كما في ساير الحقوق على ما مر في
الشهادات ولا يبطل بالتقادم والرجوع لتعلق حق العبد به لما مر في حد الزنا قال واحصان
القذف العقل والبلوغ والحرية والاسلام والعفة عن الزنا اما الحرية والاسلام فلما مر في حد الزنا
واما العقل والبلوغ فلان الصبي والمجنون لا يلحقهما العار لعدم تحقق فعل الزنا منهما واما العفة فلان غير
العفيف لا يلحقه العار ولان حد القذف يجب جزاء على الكذب والقاذف لغير العفيف صادق قال
ومن قال لغيره يا ابن الزانية او لست لابيك حد لصريح في القذف لان قوله لست لابيك كقوله يا ابن الزانية
ولو نفاه عن جده او نسبه اليه او الى خاله او عمه او زوج امه او قال يا ابن ما السما يحد لان نفيه عن جده
صدق ونسبته اليه والى هؤلاء مجاز عادة وشرعا قال تعالى واتبعت ملة ابائي ابراهيم واسمعيل واسحق
فابراهيم جده واسمعيل عمه وقوله يا ابن ما السما يراد به التشبيه في السماحة والعفاف وطهارة الاصل
حتى لو كان رجلا اسمه ما السما واراد به نسبته اليه فهو قذف ومن قال لغيره لست بابن فلان ان كان
في حالة الغضب حد لانه يراد به السب وان لم يكن في حالة الغضب لا يحد لانه يراد به المعاتبة عادة
بنفي شبهه لابيه في الكرم والمروة ولو قال لامرأة زنيت بحمار او بثور لا يحد ولو قال زنيت بثوب او
بدراهم او بناقة حد لان معناه زنيت واخذت وفي الرجل لا يحد في جميع ذلك لان الرجل لا ياخذ المال على
الزنا عرفا ولو قال لاجنبية يا زانية فقالت زنيت بك لا يحد الرجل لتصديقها وتحد المرأة لقذف الرجل
قال ولا يطالب بقذف الميت الا من وقع القدح بقذفه في نسبه لان العار يلحقهم للجزئية وكذا
بقذف اصوله دون فروعه فيثبت للولد وولد الولد وان كان كافرا او عبدا لان الشرط احصان الذي
ينسب الى الزنا حتى يقع تعييرا كاملا يرجع هذا التعيير الى ولده والرق والكفر لا ينافي اهلية الاستحقاق
بخلاف ما اذا وقع القذف ابتدا للكافر والعبد لانه لم يوجد التعيير كاملا على ما بينا وعن محمد ليس لولد
البنت طلب الحد بقذف جده اب امه لان نسبته الى غيره وجوابه ان العار يلحقه كما يلحق ولد الابن
فكانوا سوا ومن قذف امرأة ميتة فصدقه بعض الورثة يحد للباقين لان قذف الام يتناول الكل
فكان بمنزلة ما لو قذف الام الكل فصدقه البعض دون البعض فانه يحد لمن لم يصدقه قال
وليس للابن والعبد ان يطالب اباه وسيده بقذف امه الحرة لان الاب لا يعاقب بسبب ابنه ولا السيد
بسبب عبده حتى لا يقتلان بهما قال ومن وطي وطيا حراما في غير ملكه والملاعنة بولد لا يحد قاذفها
لفوات العفة وكذا اذا قذف امرأة معها اولاد لا يعرف لهم اب لان ذلك امارة الزنا وان لا عشائر

ولم

توطيها حد لانه يمكنه معرفة زوجته بكلامها وصوتها وحسها وحركتها ومسها فاذا لم يتفحص عن ذلك لم يعذر
بخلاف ما تقدم وكذا الاعمى الا اذا دعاها فقالت انا زوجتك لانه اعتمد اخبارها وهو دليل ولو اجابته
ولم تقل انا فلانة حد لانه يمكنه التفحص بالسوال وغيره لان الجواب قد يكون من غير من نادها فيجب عليه
التفحص عن حالها قال والزنا في دار الحرب والبغي لا يوجب الحد اذ المقصود هو الانزجار
وهو غير حاصل لانقطاع الولاية لانه اذا لم ينعقد موجبا لا ينقلب موجبا حتى لو عزر الامام ومن له
ولاية الاقامة فانه يقيم الحد عليهم لانهم تحت ولايته قال وواطي البهيمة يعزر لانه ليس بزنى ولا
معناه فلا يجب الحد فيعزر لما بينا وذكر ابن سماعة عن اصحابنا ان كل ما لا يوكل لحمه يحرق بالنار
لما روى ابو يوسف باسناده الى عمر رضي الله عنه انه اتى برجل وقع على بهيمة فعزره وامر بالبهيمة
فذبحت واحرقت بالنار وان كان مما يوكل يذبح ويوكل ولا يحرق وقالا يحرق ايضا هذا اذا كانت
البهيمة للفاعل وان كانت لغيره يطالب صاحبها ان يدفعها اليه بقيمتها ثم يذبحها وهذا انما يعرف سماعا
قال ولو زنى بصبية او مجنونة حد خاصة ولو طاوعت العاقلة البالغة صبيا او مجنونا لا تحد
والفرق ان الحد يجب على الرجل بفعل الزنا وعلى المراة بالتمكين من الزنا والماخوذ في حق الزنا الحرمة
المحضة وذلك غير موجود في فعل الصبي لعدم المخاطبة نحوه فلا يكون فعلها تمكينا من الزنا فلا يجب الحد
وفعل العاقل البالغ تمحض حراما فوجب عليه الحد ولم يجب على الصبية والمجنونة لعدم التكليف قال
واكثر التعزير تسعة وثلاثون سوطا واقله ثلاثة وقيل ما يراه الامام وقيل بقدر الجناية والاصل ان
يعزره بما يزجره في اكثر رواية لاختلاف طباع الناس في ذلك وان راى الامام ان يضم الحبس الى
التعزير فعل لانه يصح زاجرا حتى يكتفى به وقد ورد الشرع به وقال ابو يوسف اكثره خمسة وسبعون
سوطا وفي رواية تسعة وسبعون والاصل في ذلك قوله عليه السلام من بلغ حدا في غير حد فهو من
المعتدين فهما اعتبرا ادنى الحدود وهو حد العبد في الشرب والقذف وهو اربعون فنقصا عنه
سوطا وابو يوسف اعتبر الاقل من حدود الاحرار وهو ثمانون فنقص عنه خمسة في رواية وهو
ما ثور عن علي رضي الله عنه وفي رواية سوطا وهو قول زفر وهو القياس لانه نقصان حقيقة
وتعزير العبد اكثره خمسة وثلثون سوطا عند ابي يوسف فلا يبلغ في تعزيره حد العبيد كما في تعزير
الحر حد الاحرار قال والتعزير اشد الضرب لانه خفف من جهة العدد فيشتد من جهة الوصف
فلا يفوت المقصود وهو الانزجار ولهذا قلنا لا يفرق على الاعضاء ثم حد الزنا لانه ثبت بدليل
مقطوع به وهو الكتاب ولانه اعظم جريمة حتى وجب فيه الرجم قال ثم حد الشرب لان سببه
متيقن به قال ثم حد القذف لان سببه محتمل لانه يحتمل صدق القاذف والله اعلم

اكثر التعزير واقله واشده

باب حد القذف

القذف في اللغة الرمي مطلقا ومنه القذافة والقذيفة للمقلاع الذي يرمى به وقولهم هم يتقاذفون
وحاذف اي رام بالحصا ورام بالعصى والتقاذف الترامي ومنه الحديث كان عند عائشة رضي الله عنها
قينتان تغنيان بما تقاذف به الانصار من الاشعار يوم بعاث اي تشاتمت وفيه معنى الرمي لان
الشتم رمي بما يعيبه ويشينه وهو في الشرع رمي مخصوص وهو الرمي بالزنا ومنه الحديث ان هلال بن

بالكلب لانه يلحقه بذلك الاذى دون الجاهل العامي وقيل يعزر في حق الكل في عرفنا لانهم صاروا يعدونه
سبا وقيل يعزر في حق الكل لانا تيقنا بنفيه فيما الحقه به شين وانما الحق القاذف شين الكذب ولانه انما
شبهه بهذه الاشيا لسوء خلقه او قبح خلقه وليس ذلك بمعصية رجل زني بامراة ميتة يعزر **قال**
ومن حده الامام او عزره فمات فهو هدر لانه مامور من جهة الشرع فلا يتقيد بالسلامة كالفصاد
او نقول استوفى حق الله تعالى بامره فكان الله تعالى اماته بغير واسطة فلا يجب الضمان **قال** وللزوج ان
يعزر زوجته على ترك الزينة اذا ارادها وترك اجابته الى فراشه وترك غسل الجنابة وعلى الخروج من
المنزل لانه يجب عليها طاعته وطاعة الله تعالى فتعزر على المخالفة ومن سرق او زني او شرب غير من حد
فهو للكل لان المقصود الانزجار وانه يحتمل حصوله بالاول فيتمكن في الثاني شبهة عدم المقصود فلا
يجب اما لو زني وسرق وشرب فانه يجب لكل واحد حد على حدة لانه حق ولو ضرب لاحدهما ربما اعتقد انه
لاحد في الباقي فلا ينزجر عنها ولا كذلك اذا اتحدت الجناية ولو اقيم على القاذف تسعة وسبعون سوطا
فقذف اخر لم يضرب الا ذلك السوط للتداخل فانه مما يتداخل لغلبة حق الشرع ولان المقصود اظهار كذبه
ليندفع به العار عن المقذوف وذلك يحصل في حقهما بالسوط **قال** واذا اجتمع حد الزنا والسرقة
والشرب والقذف وقتل العين يبدا بالقتل لكونه خالص حق الله تعالى العبد وحق العبد متدم لحاجته
واستغنا الله تعالى ويحبس حتى يبرا فاذا برا يحد للقذف لما فيه من حق العبد ويحبس حتى يبرا لانه اذا
جمع بين حدين ربما تلف والتلف ليس بواجب فاذا برا فالامام ان شا بدا بالقطع وان شا بحد للزنا لاستويهما
في الثبوت واخرها حد الشرب لانه ثبت باجماع الصحابة رضي الله عنهم فكان دون ما ثبت بالكتاب
وان كان محصنا بدا بالرجم ثم حد القذف ثم الرجم ويسقط الباقي لان القتل ياتي على النفس فيودي الى
اسقاط بعض الحدود وقد امرنا بذلك وان كان مع ذلك قتل ضرب للقذف ثم ضمن السرقة ثم قتل وسقط
عند الباقي نقل ذلك عن ابن مسعود وابن عباس رضي الله عنهم

باب حد الشرب

الاصل في وجوبه قوله عليه السلام من شرب الخمر فاجلدوه
فان عاد فاجلدوه وهو كحد الزنا لانه وحد القذف كمية وثبوتا فيجرد عن شبابه كامر في حد الزنا ويفرق على
اعضايه لما مر وعن محمد انه لا يجرد تخفيفا عن حد الزنا فلما ثبت التخفيف في الحد فلا يخفف ثانيا وحده
ثمانون سوطا في الحر باجماع الصحابة رضي الله عنهم واربعون في العبد لان الرق منصف ويثبت باقراره
مرة واحدة وبشهادة رجلين كحد القذف غير انه يبطل بالرجوع والتقادم في البينة والاقرار وعن ابي يوسف
يشترط الاقرار مرتين كما في السرقة على ما ياتي **قال** والتقادم بذهاب السكر والرايحة فلو اقر بعد
ذهاب ريحها او شهد عليه بعد السكر وذهاب الرايحة لم يحد وقال محمد يحد فالتقادم يمنع قبول الشهادة
بالاجماع غير ان محمدا قدره بالزمان كالزنا لان التاخير يخفف بمضي الزمان والرايحة مشتبهة وعندهما قدر
بزوال الرايحة لان حد الشرب انما ثبت باجماع الصحابة ولا اجماع بدون راي ابن مسعود رضي الله عنه فانه شرط
وجود الرايحة لما روي ان رجلا جا بابن اخ له الى عبد الله بن مسعود رضي الله عنه فقال بيس ولي اليتيم انت
لاادبته صغيرا ولا سترت عليه كبيرا تلبلوه ومزمزوه ثم استنكهوه فان وجدتم رايحة الخمر فاجلدوه بشرط
وجود الرايحة فيكون شرطا فلو اخذ وريحها يوجد منه فلما جا الى الامام انقطعت لبعد المسافة حد في قطع

جميعا

ولد من لعدم امارة الزنا اعلم ان من وطي وطيا حراما فلا يخلو اما ان كان حراما لعينه او لغيره فان كان حراما لعينه سقط احصانه لانه زنى فلا يحد قاذفه وان كان حراما لغيره لا يسقط احصانه ويحد قاذفه لانه ليس بزنى فالوطي في غير الملك من كل وجه حرام لعينه وكذا الوطي في ملكه والحرمة مؤبدة وان كانت موقتة فالحرمة لغيره وعند ابي حنيفة يشترط للحرمة المؤبدة الاجماع او الحديث المشهور بيان ذلك في صور المسايل وهي الوطي بالنكاح الفاسد والامة المستحقة والاكراه على الزنا والمجنون والمطاوعة والحرمة بالمصاهرة بالوطي ووطي الاب جارية ابنه ففي هذه المسايل يسقط الاحصان ولا يحد قاذفه لانه حرام لعينه وان لم يأثم اما للجهل او للاكراه بخلاف ثبوت المصاهرة بالتقبيل والمس لان كثيرا من النزهاء لا يرون ذلك محرما ولا نصرح اثبات الحرمة بل هو نوع احتياط اقامة للسبب مقام المسبب فلا يسقط الاحصان الثابت بيقين بالشك وذكر في المحيط عن ابي يوسف ومحمد يسقط احصانه لانها حرمة مؤبدة عندنا وجوابه ما مر بخلاف الوطي لان فيه نصا وهو قوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم من النسا الا ما قد سلف وقد قام الدليل على ان النكاح حقيقة في الوطي والاعتبار للاختلاف مع مرتع النص واما الحرمة المؤبدة في الملك الاخت من الرضاع والجارية المشتركة فانما يسقط الاحصان لانه ينافي ملك المتعة فيكون الوطي واقعا في غير الملك فيصير له شبهة بالزنا والحرمة الموقتة كالمجوسية والحايض والمظاهر منها والحرمة باليمين والامة المنكوحة والمعتدة من غيره ووطي الاختين بملك اليمين والمكاتبة والمشتراة شرا فاسدا فلا يسقط الاحصان لان مع قيام الملك في المحل لا يكون الفعل زنى ولا في معناه والحرمة على شرف الزوال ومن قذف كافرا زنى في حالة الكفر لا يحد لان زناه في الكفر حرام ولو قذف مكاتبا مات عن وفا لا يحد لوقوع الاختلاف في حريته ولو قذف مجوسيا تزوج بامه ودخل عليها ثم اسلم حد عند ابي حنيفة خلافا لهما بناء على ان له حكم الصحة عنده خلافا لهما وقد مر في النكاح **قال** والمستأمن يحد للقذف لما فيه من حق العبد وقد التزم ايفا حقوق العباد وكان ابو حنيفة يقول اولا لا يحد لغلبة حق الله تعالى عليه والمختار الاول ولا يحد في الخمر بالاجماع لانه يرى حله واما حد الزنا والسرقة قال ابو يوسف يحد فيهما كالذمي ولهذا يقتص منه بالاجماع ولا يحد فيهما عندهما لانه لا يلزمه الا ما التزم وهو انما التزم حقوق العباد ضرورة التمكن من المعاوضات والرجوع الى بلده ولم يلتزم حقوق الله تعالى بخلاف القصاص فانه حق العباد **قال** واذا مات المقذوف بطل الحد ولو مات بعد ما اقيم بعض الحد بطل الباقي ولا يورث ولا يصح العفو عنه ولا الاعتياض وكذا يجري فيه التداخل وهذا بناء على ان الغالب فيه حق الشرع ولا خلاف ان فيه حق الشرع والعبد لانه شرع لدفع العار عن المقذوف وهو المنتفع به وفيه معنى الزجر ولاجله يسمى حدا والمراد بالزجر اخلا العالم عن الفساد وهذا اية حق الشرع ثم اختلفوا اذ الغالب منها فاصحابنا غلبوا حق الشرع لان حق العبد يتولاه مولاه فيصير حق العبد مستوفى ضمنا لحق المولى ولا كذلك العكس اذ لا ولاية للعبد على استيفا حق الشرع الا بطريق النيابة **فصل** ومن قال لمسلم يا فاسق او يا خبيث او يا كافر او يا سارق او يا مخنث عزر لانه اذا بدأه بذلك الحق به الشين والحدود لا تثبت قياسا فوجب التعزير لينزجر عن ذلك ولعبرة غيره وفي المجرد عن ابي حنيفة يا شارب الخمر يا خاين يعزر وكذلك لو قال انك تأوي اللصوص او تأوي الزواني لما بينا وكذلك يا حمار يا خنزير ان كان فيهما او علويا وكذلك يا ثور

الاشربة دون حرمة الخمر لان حرمة الخمر قطعية على ما مر وحرمة هذه اجتهادية فيجوز بيعها وتضمن بالاتلاف
خلافا لهما لانه حرام فلا يجوز بيعه كالخمر وعن ابي يوسف انه يجوز بيعها وتضمن بالاتلاف اذا ذهب
بالطبخ اكثر من ثلثه ولابي حنيفة انه مال متقوم وما دل الدليل على سقوط تقويمها بخلاف الخمر ثم يجب
بالاتلاف عينه القيمة دون المثل لانه ممنوع من الانتفاع بها للحرمة ولا يحد شاربها حتى يسكر ولا
يكفر مستحلها لما بينا وعن ابي يوسف ما كان من الاشربة يبقى بعد ما يبلغ اي اشتد عشرة ايام لا يفسد
اي لا يحمض فاني اكرهه لان بقاء هذه المدة دليل قوته وشدته فكان اية حرمته وروي ذلك عن ابن
عباس ثم رجع الى قول ابي حنيفة **قال** ونبيذ التمر والزبيب اذا طبخ ادنى طبخة حلال وان
اشتد اذا شرب ما لم يسكر من غير لهو وكذلك عصير العنب اذا طبخ فذهب ثلثاه حلال وان اشتد اذا
قصد به التقوي فان قصد التلهي فحرام وقال محمد حرام وعنه مثل قولهما وعنه التوقف فيه له قوله عليه السلام
كل مسكر حرام وقوله ما اسكر كثيره فقليله حرام وقياسا على الخمر لهما قوله عليه السلام حرمت الخمر لعينها
قليلها وكثيرها والسكر من كل شراب خص السكر من غير الخمر بالتحريم فمن عمم التحريم السكر وغيره فقد خالف
النص وما رواه من الاحاديث طعن فيها يحيى بن معين ذكره عبد الغني المقدسي في كتابه ولان عامة الصحابة
رضي الله عنهم خالفوه فدل على عدم صحته او هو محمول على الشرب للسكر والتلهي او نقول المسكر هو القدح
الاخير فنقول بالموجب ولان حرمة قليل الخمر لانه يدعو الى كثيره لرقته ولطافته فاعطي حكمه وكذلك
المثلث لانه غليظ قليله لا يدعو الى كثيره وهو عندنا فلا يحرم وروى الطحاوي باسناده الى ابن عمر رضي الله عنهما
ان النبي صلى الله عليه وسلم اتي بنبيذ فشمه فقطب وجهه لشدته ثم دعا بماء فصبه عليه ثم شرب منه وقال
اذا اغتلمتم عليكم هذه الاشربة فاقطعوا متونها بالماء وفي رواية انه لما قطب قال رجل حرام هو قال لا
وهذا نص في الباب وعن ابن ابي ليلى قال اشهد على البدريين من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم
انهم كانوا يشربون النبيذ في الجر الخضر وقد نقل ذلك عن اكثر الصحابة ومشاهيرهم قولا وفعلا حتى قال ابو حنيفة
انه مما يجب اعتقاد حله لئلا يؤدي الى تفسيق الصحابة رضي الله عنهم والمثلث اذا صب عليه الماء حتى رق
ثم طبخ لا يتغير حكمه لان صب الماء يزيده ضعفا بخلاف ما اذا صب الماء على العصير فطبخ حتى ذهب ثلثاه
لان الماء ذهب اولا للطافته او يذهب منها فلا يكون الذاهب ثلثي العصير **قال** ونبيذ العسل والتين
والحنطة والشعير والذرة حلال طبخ او لا اذا لم يشرب للهو والطرب لقوله عليه السلام الخمر من هاتين
الشجرتين والمراد بيان الحكم ولان قليله لا يدعو الى كثيره وعن محمد انه حرام ويقع طلاق السكران منه كغيره من
الاشربة المحرمة وجوابه ما مر وفي حد السكران منه روايتان والاصح انه يحد لانه في بعض البلاد يجتمع الفساق
عليه كاجتماعهم على الخمر وفوقه وعلى هذا المتخذ من الالبان ثم قيل يجب ان لا يحل لبن الرماك عند ابي حنيفة
اعتبارا بلحمها اذ هو متولد منه وجوابه ان كراهة اللحم لاحترامه او لما في اباحته من تقليل آلة الاجتهاد فلا
تتعدى الى لبنه **قال** ويكره شرب دردي الخمر والامتشاط به لانه من اجزاء المحل الخمر ولا يحد شاربه ما لم
يسكر لانه ردي اذ الطباع السليمة تكرهه وتنبو عنه وقليله لا يدعو الى كثيره فصار كغير الخمر **قال**
ولا باس بالانتباذ في الدباء والحنتم والمزفت والنقير لقوله عليه السلام كنت نهيتكم عن الانتباذ في الدباء والحنتم
والمزفت والنقير الا فانتبذوا فيها واشربوا في كل ظرف فان الظرف لا يحل شيئا ولا يحرمه ولا تشربوا المسكر

جميعا لانه عذر فلا يعد تقادما كما قلنا في حد الزنا ولا يحد السكران باقراره على نفسه لزيادة احتمال
الكذب فتمكنت الشبهة فسقط بخلاف حد القذف لان فيه حق العبد والسكران فيه كالصاحي
كساير تصرفاته عقوبة له **قال** ويحد بشرب قطرة من الخمر وبالسكر من النبيذ لقوله عليه السلام
حرمت الخمر لعينها والمسكر من كل شراب ولاطلاق قوله عليه السلام من شرب الخمر فاجلدوه وعليه اجماع
الصحابة رضي الله عنهم **قال** والسكران لا يعرف الرجل من المراة والارض من السما وقالا هو الذي
يخلط كلامه ويهذي لانه المتعارف بين الناس وهو اختيار اكثر المشايخ وابو حنيفة ناظر في اسباب الحدود
باقصاها درءا للحد واقصاه الغلبة على العقل حتى لا يميز بين الاشيا لانه متى ميز فذلك دلالة الصحو
او بعضه وانه ضد السكر فمتى ثبت احدهما او شي منه لا يثبت الاخر **قال** ولا يحد حتى يعلم انه سكر
من النبيذ وشربه طوعا لان السكر يكون من المباحات كالبنج ولبن الرماك وغيرهما وذلك لا يوجب الحد
وكذلك الشرب مكرها لا يوجب الحد فلذلك شرط ذلك **قال** ولا يحد حتى يزول عنه السكر لينالم بالضرب
فيحصل مصلحة الزجر **قال** ولا يحد من وجد منه رايحة الخمر او قيا لان الرايحة مشتبهة واحتمال
انه شربها مكرها ثابت والحدود لا تجب مع الشك والاحتمال

كتاب الاشربة

وهو جمع شراب وهو كل مايع رقيق يشرب ولا يتاتى فيه المضغ محرما كان او حلالا
وهي تستخرج من العنب والزبيب والتمر والحبوب ومنها حلال ومنها حرام فالمحرم منها الخمر وهي التي من ماء
العنب اذا غلا واشتد وقذف بالزبد وعندهما لا يشترط القذف بالزبد لانها تسمى خمرا بدونه ولان المؤثر
في فساد العقل وتغطيه هو الاشتداد ولابي حنيفة ان السكران اصل في العصير وما بقي شي من اثاره
فالحكم له واحكام الشرع قطعية فلا يحكم بكونه خمرا مع وجود شي من اثار العصير للمغايرة بينهما ولان
الثابت لا يزول الا بيقين مثله فما بقي شي من اثار العصير لا يتنفس بالخمرية واما حرمتها فبالكتاب والسنة
والاجماع اما الكتاب فقوله تعالى انما الخمر والميسر والانصاب والازلام رجس من عمل الشيطان
فاجتنبوه والرجس الحرام لعينه والسنة قوله عليه السلام حرمت الخمر لعينها وقد تواتر تحريمها عن النبي
صلى الله عليه وسلم وعليه اجماع الامة ويتعلق بها احكام اخر منها انه يكفر مستحلها لثبوت حرمتها
بدليل مقطوع به ومنها ان نجاستها مغلظة لثبوتها بالدليل القطعي ومنها انها لا قيمة لها في حق المسلم
حتى لا يجوز بيعها ولا يضمن غاصبها ولا متلفها لان ذلك دليل عزتها وتحريمها دليل اهانتها وقال عليه
السلام ان الذي حرم شربها حرم بيعها والاكل منها ومنها حرمة الانتفاع بها لنجاستها ولان في الانتفاع
بها تقربا واللهو تعالى يقول فاجتنبوه ومنها انه يحد بشرب القليل منها على ما بيناه في بابه ومنها ان
الطبخ لا يحلها لان الطبخ في العصير يمنع الحرمة لا يرفعها ومن جواز تخليلها على ما ياتي الثاني العصير
اذا طبخ فذهب اقل من ثلثه وهي الطلا وقيل اذا ذهب ثلثه فهو الطلا وان ذهب نصفه فالمنصف وان
طبخ ادنى طبخ فالبادق والكل حرام اذا غلا واشتد وقذف بالزبد على الاختلاف لانه رقيق لذيذ مطرب
يجمع النفوس عليه فيحرم شربه دفعا لما يتعلق به من الفساد الثالث السكر وهو الذي من ماء الرطب اذا
غلا كذلك قال عليه السلام الخمر من هاتين الشجرتين واشار الى الكرم والنخل وعليه اجماع الصحابة الرابع
نبيذ الزبيب وهو الذي من ماء الزبيب اذا غلا واشتد وكذلك على الخلاف حرام ايضا لما روينا ولما بينا وحرمة هذه

فيه فلا حاجة الى الزجر عنه ولا بد ان يكون محرزا لانه عليه السلام لم يوجب القطع في حريسة الجبل
اي ما يحرس بالجبل لعدم الحرز ولا بد ان يكون غير ماذون له بالدخول فيه لان بالاذن يخرج عن ان يكون حرزا
في حقه ويشترط ان يكون ملكا للغير لا شبهة له فيه لان الحدود تندرئ بالشبهات على ما مر ويكون على سبيل
الخفية لان السرقة لا تكون على الجهر على ما مر **قال** والنصاب دينار او عشرة دراهم مضروبة من النقرة
لقوله عليه السلام لا قطع في اقل من عشرة دراهم وما روي ان القطع لم يكن في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم
الا في ثمن المجن فقد نقل عن ابن عباس وابن ابن ام ايمن رضي الله عنهم قالا كانت قيمة المجن الذي قطع فيه
على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم عشرة دراهم ونقل اقل من عشرة دراهم والاخذ بالاكثر اولى
احتياطا للدرء او في الاقل شبهة عدم الجناية وروي عن ابي يوسف ومحمد انه لا يقطع في عشرة دراهم تبر
ما لم تكن مضروبة وروي ابو يوسف عن ابي حنيفة انه يعتبر قيمته بنقد البلد وروي الحسن عنه اذا سرق عشرة
دراهم مما يروج قطع فعلى هذا اذا كان التبر رايجا بين الناس قطع وروي الحسن عنه ايضا لو سرق احد عشر
درهما دليل على ان غير الدراهم تعتبر قيمته بعشرة دراهم فقطعته وان سرق دينارا قيمته اقل من عشرة دراهم
لا اقطعه ثم حرز كل شيء على ما يليق به قال عليه السلام اذا اواه الجرين اي البيدر ففيه القطع وقال عليه السلام
لا قطع في حريسة الجبل وما اواه المراح ففيه القطع اي موضع يرعون منه **قال** والحرز بالحافظ او بالمكان
لان الحرز ما يصير به المال محرزا عن ايدي اللصوص وذلك بما ذكرنا فالحافظ كمن جلس في الصحراء او في المسجد او
في الطريق وعنده متاعه فهو محرز به وسواء كان نائما او مستيقظا اما اذا كان مستيقظا فظاهر
واما اذا كان نائما فلما روي انه عليه السلام قطع سارق رداء صفوان من تحت راسه وهو نائم في المسجد
وسواء كان المتاع عنده او تحته لانه يعد حافظا له في ذلك كله عرفا والحفظ بالمكان هو ما اعد للحفظ
كالدور والبيوت والحانوت والصندوق ونحوه ولا يعتبر فيه الحافظ لانه محرز بدونه وهو المكان الذي
اعد للحفظ الا ان القطع لا يجب بالاخذ من الحرز بالمكان الا بالاخراج منه لان يد المالك قائمة ما لم يخرجه
والمحرز بالحافظ يجب القطع كما اخذ لان يد المالك زالت بمجرد الاخذ فتمت السرقة ولو كان باب الدار
مفتوحا فدخل نهارا واخذ متاعا لم يقطع لانه مكابرة وليس بسرقة لعدم الاستسرار على ما بينا وان
دخل ليلا قطع لانه حرز لانه بني للحرز ولو دخل بين العشاء والعتمة والناس منتشرون فهو بمنزلة النهار
ولو علم صاحب الدار باللص واللص لا يعلم به او بالعكس قطع لانه مستخف وان علم كل واحد منهما بالاخر
لا يقطع لانه مكابرة **قال** واذا سرق من الحمام ليلا قطع وبالنهار لا وان كان صاحبه عنده لانه ماذون له
بالدخول فيه نهارا فاختل الحرز ويقطع ليلا لانه مبني للحرز واما ما اعتاد الناس من دخول الحمام بعض الليل
فهو كالنهار لوجود الاذن وعلى هذا كل حرز اذن بالدخول فيه كالخانات وحوانيت التجار والضيف ونحوهم
قال والمسجد والصحراء حرز للحافظ لان الصحراء ليس بحفظ بحرز والمسجد ما بني للحفظ والاحراز
فلو سرق منه وصاحبه عنده يحفظه قطع لوجود السرقة بخلاف الحمام والحرز الذي اذن بالدخول فيه حيث
لا يقطع وان كان صاحبه عنده لانه بني للاحراز فلا يعتبر فيه الحافظ لما مر **قال** والجوالق والفسطاط
كالبيت لانه عمل للحفظ فان سرق الفسطاط والجوالق لا يقطع لانهما ليسا في حرز وان كانا حرزا لما فيهما
الا ان يكون لهما حافظ فيقطع لوجود الحرز وقال اصحابنا ما كان حرزا لنوع فهو حرز لجميع الانواع حتى جعلوا

شربة

قال وخل الخمر حلال سواء تخللت او خللت لقوله عليه السلام نعم الادام الخل مطلقا وقال عليه السلام خير خلكم خل خمركم ولان التخليل يزيل الوصف المفسد ويثبت وصف الصلاحية لان فيه مصلحة فتمنع الصفراء والتغذي ومصالح كثيرة واذا زال المفسد الموجب للحرمة حلت كما اذا تخللت بنفسها واذا تخللت طهر الاناء ايضا لان جميع ما فيه من اجزاء الخمر تخلل الا ما كان منه خاليا عن الخل فقيل يطهر تبعا وقيل يغسل بالخل ليطهر لانه يتخلل من ساعته وكذا الوصب منه الخل فاط خلا طهر من ساعته ومن خاف على نفسه الهلاك من العطش ولم يجد الا خمرا فله ان يشرب منها ما يامن به من الموت ثم يكف لان الله تعالى اباح للمضطر اكل الميتة والدم ولحم الخنزير والخمر مثلها في التحريم فيكون مثلها في الاباحة عند الاضطرار فاذا امن على نفسه زالت الضرورة وهو خوف الهلاك عاد التحريم واذا وجدت الخمر في دار انسان وعليها قوم جلسوا مجالس من يشربها ولم ير هم احد يشربونها عزروا لانهم ارتكبوا امرا محظورا وجلسوا مجلسا منكرا وكذلك من وجد معه اية خمر عزر لانه ارتكب محظورا والله اعلم

مطلب اباحة الله للمضطر اكل الميتة وغيره من المحرمات

مطلب واذا وجدت الخمر في دار انسان

مطلب من وجد معه اية خمر عزر

كتاب السرقة

وهي في اللغة اخذ الشيء على سبيل الخفية والاستسرار بغير اذن المالك سواء كان الماخوذ مالا او غير مال ومنه استراق السمع قال الله تعالى الا من استرق السمع وسرق الشاعر المعنى وسرق المصنف الصنعة ونحوه وفي الشرع اخذ البالغ العاقل نصابا محرزا او ما قيمته نصاب ملكا للغير لا شبهة فيه على وجه الخفية والمعنى اللغوي مراعى فيه ابتداء وانتهاء وابتداء بعض الصور كما اذا نقب البيت خفية واخذ المال مكابرة وكذلك يكون ليلا لانه ربما احس به فكابر واخذ واللصوص بالليل فيقطع اما بالنهار لو فعل ذلك لا يقطع لانه يلحقه الغوث فلا يمكنه ذلك فتشترط الخفية ليلا ونهارا فهي مسارقة عين المالك او من يقوم مقامه وفي قطع الطريق وهي السرقة الكبرى مسارقة عين الامام واعوانه لانه المتصدي لحفظ الطريق باعوانه لان الاموال انما تصير مصونة محرزة بحفظ الامام وحمايته والاصل في وجوب القطع قوله تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما وقرا ابن مسعود رضي الله عنه فاقطعوا ايمانهما وقوله تعالى انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الارض فسادا الاية وقال عليه السلام من سرق قطعناه ودفع اليه عليه السلام سارق فقطعه واجماع الامة على وجوب القطع وان اختلفوا في مقدار النصاب ولان المال محبوب الى النفوس تميل اليه الطباع البشرية خصوصا عند الحاجة والضرورة ومن الناس من لا يرده عقل ولا يمنعه نقل لا تزجرهم الديانة ولا تردهم المروة والامانة فلولا الزواجر الشرعية من القطع والصلب ونحوهما لبادروا الى اخذ الاموال مكابرة على وجه المجاهرة او خفية على وجه الاستسرار وفيه من الفساد ما لا يخفى فناسب شرع هذه الزواجر في حق المستسر والمكابر في سرقتي الصغرى والكبرى حسما لباب الفساد واصلاحا لاحوال العباد والعبد والحر في القطع سواء لاطلاق النص ولان القطع لا يتنصف فيكمل في العبد صيانة لاموال الناس ولا بد من العقل والبلوغ لان القطع شرع زاجرا عن الجناية ولا جناية من الصبي والمجنون واما اشتراط النصاب فلما روي ان اليد كانت لا تقطع على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم الا في ثمن المجن وعن عائشة رضي الله عنها انها قالت كانت اليد لا تقطع على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم في الشيء التافه ولانه لا بد من اعتبار مال له خطر لتتحقق الرغبة فيه فيجب الزاجر عنه اما الحقير لا تتحقق الرغبة

كالحطب والسمك والصيد والطين والنورة والزرنيخ ونحوها لحديث عايشة رضي الله عنها ان اليد كانت
لا تقطع على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم في الشي التافه وهو الحقير وهو مباح في الاصل بصورته
حقير لقلة الرغبات فيه وكذا لا يجري فيه التشيح والصنعة وما كان كذلك لا يوجد على كل من المالك عادة
فلا حاجة الى الزاجر كما قلنا فيما دون النصاب ولما فيه من الشركة العامة في الاصل يوجب الشبهة
وقال عليه السلام لا قطع في الطير ويعم جميع الطيور حتى الدجاج والبط ويدخل في السمك الملح والطري
قال ولا ما يتسارع اليه الفساد كالفاكهة الرطبة واللبن واللحم لقوله عليه السلام لا قطع في
الطعام قالوا معناه ما يتسارع اليه الفساد لانه يقطع في الحبوب والسكر اجماعا وقال عليه السلام
لا قطع في ثمر ولا كثر وقال محمد الثمر ما كان في رؤس النخل والكثر الجمار وقال عليه السلام لا قطع في الثمار
وما اواه الجرين ففيه القطع وهو موضع يجمع فيه الثمار اذا صرمت والذي يجمع عادة هو اليابس قال
ولا ما يتناول فيه الانكار كالاشربة المطربة وآلات اللهو والنرد والشطرنج وصليب الذهب لانه
تصدق دعواه في تاويله الانكار لانه ظاهر حال المسلم بل يجب عليه ذلك لانه نهي عن المنكر قال
ولا في سرقة المصحف المحلى وعن ابي يوسف انه يقطع اذا بلغت الحلية نصابا لانها ليست من المصحف فاعتبرت
بانفرادها ولنا انه يتناول فيه القراءة ولان الاحراز لاجل المكتوب ولا مالية له وما وراه تبع كالجلد والورق
والحلية ولا عبرة بالتبع والاصل انه من اجتمع ما يجب فيه الحد مثل القطع وما لا يجب لا يقطع كالشراب وما الورق
فرانا ذهب او فضة لانه اجتمع دليلا القطع وعدمه فاورث شبهة حتى لو شرب ما في الاناء في الدار ثم اخرج
الاناء من الدار فارغا قطع لان المقصود حينئذ هو الاناء رواه هشام عن محمد وكذلك الصبي الحر المحلى
وعن ابي يوسف انه يقطع لان الحلي تبع فكان مقصودا ولنا ان الحلي تبع له وهو ليس بمال ولانه تناول
في حقه خوف الهلاك ورده على اهله ولو كان قصده الحلي لاخذه دون الصبي وكذا لو سرق كلبا عليه قلايد
فضة لانها تبع له ولا قطع في الاصل فكذا في التبع قال ولا في سرقة العبد صغيرا كان او كبيرا عند ابي يوسف
لانه ادمي من وجه مال من وجه ولا يقطع في العبد الصغير لانه مال لكونه منتفعا به او بعرضية الانتفاع بخلاف
الكبير لانه ضياع او غصب وليس بسرقة واذا كان يعبر عن نفسه ويعقل فهو كالكبير قال ولا في سرقة
الزرع قبل حصاده والثمر على الشجر لعدم الحرز وللحديث المتقدم قال ولا في كتب العلم لانه يتناول
قرانها ولان المقصود ما فيها وليس بمال ويقطع في فاتر الحساب لان ما فيها غير مقصود وانما المقصود الكاغد
ولو سرق الجلد والكواغد قبل الكتابة قطع وفي كتب الادب روايتان قال ويقطع في الساج والابنوس
والصندل والعناء والعود والياقوت والزبرجد والفصوص كلها لانها من انفس الاموال واعزها
مرغوب فيها ولا توجد مباحة في دار الاسلام بصورتها فصارت كالذهب والفضة ويقطع في الاواني
المتخذة من الخشب لانها التحقت بالاموال النفيسة بالصنعة ولا قطع في العاج ما لم يعمل فاذا عمل
منه شي قطع فيه ولا قطع في الزجاج لان المكسور منه تافه والمصنوع يتسارع اليه الفساد وقيل يقطع
في المصنوع لانه مال نفيس لا يتسارع اليه الفساد قال محمد لو سرق جلود السباع المدبوغة وقيمتها
مائة لا يقطع ولو جعلت مصلاة او بساطا قطع لانها خرجت من ان تكون جلود السباع لتغير اسمها ومعناها
قال ولا قطع على خائن ولا ناش ولا منتهب ولا مختلس قال عليه السلام لا قطع على خائن ولا مختلس

الخائن الذي يأخذ سرا
المنتهب الذي يأخذ علانية
الناش من ظاهر بلدة او قرية تباع

شركة البقال حرز للجوهر لانه يحرز خلفه الدراهم والدنانير ولهذا قالوا لا يقطع النباش لان القبر ليس
بحرز لغير الكفن فلا يكون حرزا للكفن **قال** وتثبت السرقة بما يثبت به القذف يعني بالاقرار مرة
وبشهادة شاهدين كساير الحقوق وقد تقدم وقال ابو يوسف لا بد من اقرارين مرتين لانه احدى الحجتين
فيعتبر فيه التثنية كالاخرى وهي البينة كما في الزنا وحد الشرب على هذا الخلاف ولهما ان السرقة والشرب
يثبت بالمرة الواحدة فلا حاجة الى الاخرى كالقصاص وحد القذف والتثنية في الشهادة منصوص
عليه ولانه يفيد تقليل تهمة الكذب ولا كذلك الاقرار لانه لا تهمة فيه واشتراط الزيادة في الزنا على
خلاف القياس فيقتصر على مورد النص وينبغي ان يلقن المقر الرجوع احتيالا للدرء فقد روي انه عليه
السلام اتي بسارق فقال له اسرقت ما اخاله سرق واذا رجع عن الاقرار صح في القطع لانه خالص حق الله
تعالى ولا مكذب له فيه ولا يصح في المال لان صاحبه يكذبه **قال** ويسال الشهود عن كيفيتها وزمانها
وماهيتها لانه يلتبس على كثير من الناس فيسال عنه احتياطا للحدود **قال** ولا بد من حضور المسروق
منه عند الاقرار والشهادة والقطع حتى لا يقطع ما لم يصدقه لان حقه متعلق بالسرقة حتى لا يثبت بدون
دعواه ولاحتمال ان يهبه المسروق او يملكه فيسقط القطع فاذا حضر انتفى هذا الاحتمال **قال**
واذا دخل جماعة الحرز وتولى بعضهم الاخذ قطعوا ان اصاب كل واحد نصابا لوجود السرقة من كل واحد منهم
لان الاخذ واحد من الكل معنى للمعاونة كما في قطع الطريق وصار كالردء والمعين وان كان اقل من
نصاب لم يقطع لان القطع يجب على كل واحد بجنايته فيعتبر كمالها في حقه **قال** وان نقب وادخل يده
واخرج المتاع او ادخل وناول المتاع اخر من خارج لم يقطع اما الاولى فلانه لم يوجد الهتك على وجه
الكمال وهو الدخول وصار فيه شبهة العدم فلا يجب الحد واما الثانية فلان الداخل لم يخرج المتاع لاعتراض
يد معتبرة عليه قبل اخراجه والخارج لم يوجد منه هتك الحرز فلم تتم السرقة من كل واحد منهما وعن ابي
يوسف القطع في الاول لان المقصود من السرقة اخراج المال من الحرز وقد وجد فصار كما اذا ادخل يده في
صندوق الصيرفي واخرج الدراهم وعنه في المسئلة الثانية ان اخرج الداخل يده وناولها الخارج قطع
الداخل وان ادخل الخارج يده فتناولها من الداخل قطعا وهي بنا على الاولى وجوابه ان كمال هتك حرمة
الحرز بالدخول فيه وهو ممكن معتاد ولم يوجد بخلاف الصندوق لان الممكن فيه ادخال يده فيه دون دخوله
قال وان القاه في الطريق ثم اخذه قطع وقال زفر لا يقطع لان الالقاء لا يوجب القطع كما لو لم ياخذه وبالاخذ
من الطريق لا ينقطع كما لو اخذ غيره ولنا انه لم يعرض عليه فعل حرفا عن الكل فعلا واحدا ولان ذلك عادة اللصوص
لان يتعذر خروجهم بالمتاع فيفعلون ذلك او يتعلونه لينتفعوا للدفع لو ظهر عليهم او للهربة فكان من تمام
السرقة بخلاف ما اذا القاه ولم ياخذه لانه مضيع لا سارق وكذلك لو حمله على حمار وساقه لانه مشيه مضاف
اليه ولو خرج قبل الحمار ثم خرج الحمار بعده وجاء الى منزله لم ينقطع ولو علقه على طاير له وتركه في المنزل فطار
بعد ذلك الى منزله لم ينقطع لانه مختار في ذلك ولو طرح المتاع في نهر في الدار فذهب به الماء اخرجه لا
قطع عليه لان الماء اخرجه بقوته حتى لو لم تكن قوة وحركة وهو حتى اخرجه قطع لانه مضاف الى فعله **قال**
واذا ادخل يده في صندوق الصيرفي او كم غيره واخذ قطع لانه حرز اما الصندوق فحرز بنفسه على ما بينا واما
الكم فحرز بالحافظ فينقطع **فصل** ولا قطع فيما يوجد مباحا في دار الاسلام كما

فحبسه عمر رضي الله عنه ولم يقطعه فتنوي على رجوعه اليه من غير نكير ولا مخالفة من غيرهما دليل على اجماعهم
عليه وانه كان شريعة عرفوها من رسول الله صلى الله عليه وسلم وهذا بخلاف القصاص لانه حق العبد فيستوفي
خير الحقه وما روي من الحديث في قطع اربعة السارق طعن فيه الطحاوي او نقول لو صح لاحتج به الصحابة
على علي رضي الله عنهم ولرجع اليهم وحيث حجهم ورجعوا الى قوله دل على عدم صحته فان كانت يده اليمنى ذاهبة
او مقطوعة تقطع رجله اليسرى من المفصل وان كانت رجله اليسرى مقطوعة فلا قطع عليه لما فيه من
الاستهلاك على ما بينا ويضمن السرقة ويحبس حتى يتوب **قال** فان كان اقطع يده اليسرى او اشلها او
ابهامها او اصبعين سواها وفي رواية ثلثة اصابع او اقطع الرجل اليمنى او اشلها او بها عوج يمنع المشي عليها
لم تقطع يده اليمنى ولا رجله اليسرى وجملته انه متى كان بحال لو قطعت يده اليمنى لا ينتفع بيده اليسرى او لا
ينتفع برجله اليمنى لانه كانت قبل القطع لا تقطع لان فيه تفويت جنس المنفعة بطشا او مشيا وقوام اليد
بالابهام فعدمها او شلها كشلل جميع اليد ولو كانت اصبعا واحدة سوى الابهام مقطوعة او شلا قطع لان فوات
الواحدة لا يوجب نقصانا ظاهرا في البطش بخلاف الاصبعين لانهما كالابهام في البطش ولو كانت اليد اليمنى شلا او
ناقصة الاصابع تقطع في ظاهر الرواية لان المستحق بالنص قطع يده اليمنى دون اليسرى واستيفاء الناقص
عند تعذر استيفاء الكامل جائز وعن ابي يوسف لا يقطع لان مطلق الاسم يتناول الكامل ذكره في اختلاف زفر
ويعقوب ولو كانت رجله اليمنى مقطوعة الاصابع فان كان يستطيع المشي عليها قطعت يده اليمنى والا فلا
لما بينا فان سرق مرة ثالثة بعد ما قطعت يده ورجله حبس وضرب لان القطع لما سقط لم يبق الا الزجر
بالحبس والضرب لحديث عمر رضي الله عنه **قال** وان اشترى السارق المسروق او وهب له او ادعاه لم يقطع
وقيل ان كان بعد القضا بالقطع قطع وهو رواية عن ابي يوسف لان السرقة قد تمت انعقادا وظهورا وبالشراء
والهبة لم يتبين قيام الملك وقت السرقة فلم تثبت الشبهة ولنا ان الامضاء في الحدود من باب القضاء
للاستغنا عن القضا بالاستيفا لان القضا للظهور وهو حق الله تعالى وهو ظاهر عنده واذا ثبت ذلك
يشترط قيام الخصومة عند الاستيفا فصار كما اذا ملكه قبل القضا ولان الشبهة دارية وانما تتحقق بمجرد
الدعوى لاحتمال صدقه **قال** واذا قطع والعين في يده ردها لانه ملكه قال عليه السلام من وجد
عين ماله فهو احق به والنبي صلى الله عليه وسلم قطع سارق رداء صفوان ورد الرداء على صفوان وكذلك
ان كان ملكه غيره باي طريق كان وهي قائمة بعينها لما قلنا وان كانت هالكة لم يضمنه لقوله عليه السلام
لا غرم على السارق بعد ما قطعت يمينه وفي رواية عنه عليه السلام اذا قطع السارق فلا غرم عليه ولانه
لو ضمنه لملكه من وقت الاخذ على ما عرف في الغصب فيكون القطع واقعا على اخذ ملكه ولا يجوز وروى ابن
سماعة عن ابي يوسف ومحمد ان امره برد قيمة ما استهلكه وان كنت لا اقضي عليه بذلك لان القضا يودي الى
ايجاب ما ينافي القطع لكن يفتي بالرد لانه اتلف مالا محظورا بغير حق وكذلك قطاع الطريق فان سقط القطع
لشبهة ضمن لان اخذ مال الغير موجب الضمان وانما سقط بالقطع على ما بينا فاذا سقط القطع عاد
الضمان بحاله **قال** ومن قطع في سرقة ثم سرق وهي بحالها لم يقطع والقياس ان يقطع وهو رواية الحسن
عن ابي يوسف لانها اذا ردها صارت كغير المغري في حق الضمان فكذا في حق القطع وجه الاستحسان
انها صارت غير متقومة في حقه الا يرى انه لو استهلكها لا ضمان عليه وما ليس بمتقوم في حقه لا قطع عليه

ولا منتهب ولان الحرز قاصر في حق الخائن لان المال غير محرز عنه والمنتهب والمختلس مهاجر فلا يكون سارقا
وسئل علي رضي الله عنه عن المختلس والمنتهب فقال تلك دعانة لا شيء فيها ولان اسم السارق لا يتناوله
فلا يدخل تحت النص واما النباش فيقطع عند ابي يوسف لقوله عليه السلام من نبش قطعناه ولانه
سرق ما لا يتقوم من حرز مثله فيقطع وهما ما روى الزهري ان نباشا اخذ في زمن مروان بالمدينة
والصحابة رضي الله عنهم متوافرون يومئذ فاجمعوا ان لا قطع عليه ولان اسم السارق لا يتناوله الا ترى
ان العرب افردوا له اسما والقطع وجب على السارق نصا فلو اوجبناه عليه كان الحاقا له به فيكون ايجاب الحدود
بالقياس فلا يجوز ولانه ليس ملكا للميت لانقطاع ملكه بالموت ولا ملكا للورثة لعدم جواز تصرفهم فيه فلم
يكن له مالك معين فلا يقطع كما في بيت المال وما رواه محمول على السياسة وقيل هو موقوف وليس بمرفوع

قال ولا من سرق من ذي رحم محرم او من سيده او من امرأة سيده او زوج سيدته او زوجته او مكاتبته
او من بيت المال او من الغنيمة او من مال له فيه شركة لوقوع الخلل في الحرز لوجود الاذن في الدخول في البعض
ولسقوطه في البعض في مال الاخر ولان له حقا في اكساب المكاتب وله نصيب في بيت المال والمغنم
وهو مروي عن علي رضي الله عنه وكذا اذا سرق المكاتب من مولاه لا يقطع ولا يقطع بالسرقة من غريمه مثل ماله
عليه لانه استوفى حقه والحال والمؤجل سواء لان الحق ثابت والتاجيل لتاخير المطالبة وكذا لو سرق اكثر
من حقه لانه يصير شريكا بمقدار حقه وكذا اذا اخذ اجود من دراهمها وارديء لان الجنس متحد ويقطع لسرقة
خاتم جنس ما عليه لانه ليس له ولاية الاستيفاء منه الا بها الا اذا قال اخذته رهنا بحقي او قضاء به فلا يقطع
لانه مختلف فيه فقد طرأ في موضعه قوم سرقوا وفيهم صبي او مجنون لا قطع عليهم وان تولى ذلك الكبير لانه فعل واحد
لم يوجب القطع على البعض فلا يجب على الباقي للشبهة وكذا اشتراك ذي الرحم المحرم وقال ابو يوسف ادرأ الحد
عن الصبي والمحرم واقيم الاجراء اعتبارا بحالة الاجتماع بحالة الانفراد اذ فعل كل واحد منهما معتبر بانفراده
وشريك الاخر كشريك الصبي في الخلاف لانه لا حد على الاخر لاحتمال انه لو نطق ادعى شبهة الشركة ونحوها
قال ابو حنيفة لا يقطع الاعمى اذا سرق بجهله بمال غيره وحرز غيره

فصل

وتقطع يمين السارق من الزند وتحسم اما القطع فللقراءة المشهورة واما اليمين فلقراءة ابن مسعود رضي الله عنه وعليه
الاجماع واما من الزند لان الاية مجملة فان اليد تتناول الابط وتتناول الزند والمرفق وقد وردت السنة
مفسرة لها بما ذكرنا فان النبي عليه السلام امر بقطع يد السارق من الزند واما الحسم فلقوله عليه السلام فاقطعوه
واحسموه ولانه اذا لم يحسم يؤدي الى التلف لان الدم لا ينقطع الا به والحد زاجر غير متلف ولهذا لا يقطع في
الحر الشديد والبرد الشديد فان عاد قطعت رجله اليسرى فان عاد لم يقطع ويحبس حتى يتوب والاصل ان حد
السرقة شرع زاجرا لا متلفا لان الحدود شرعت للزجر عن ارتكاب الكبائر لا متلفة للنفوس المحترمة فكل حد
يتضمن اتلاف النفس من كل وجه او من وجه لم يشرع حدا وكل قطع يؤدي الى اتلاف جنس المنفعة كان اتلافا
للنفس من وجه فلا يشرع وقطع اليد اليسرى والرجل اليمنى يؤدي الى اتلاف جنس منفعة البطش والمشي
فلا يشرع حدا واليه الاشارة بقول علي رضي الله عنه اني لاستحيي من الله ان لا ادع له يدا يأكل بها ويستنجي بها
ورجلا يمشي عليها ولهذا حاج بقية الصحابة رضي الله عنهم بحجتهم فانعقد اجماعا وعن عمر رضي الله عنه انه اتي برجل
اقطع اليد والرجل قد سرق يقال له سدوم فاراد ان يقطعه فقال له علي رضي الله عنه انما عليه قطع يد ورجل

وان كانت زيادة فاما ان تسقط حق المالك من العين كقطع الثوب وخياطته قبا او جبة او نحو ذلك
قطع السارق ولا سبيل للمالك على العين ولا ضمان لان العين زالت عن ملك المسروق منه فتعذر الضمان
بالقطع فصار كالاستهلاك وان كانت الزيادة لا تقطع حق المسروق منه كالصبغ قال ابو حنيفة يقطع
السارق ولا سبيل للمسروق منه على العين وقالا ياخذه ويعطي ما زاد الصبغ فيه لان المالك مخير بين تضمين
الثوب وبين اخذه وضمان الزيادة وقد تعذر التضمين بالقطع فتعين اخذه وضمان الزيادة لان المخير بين
شيئين اذا تعذر احدهما تعين الاخر ولابي حنيفة انه لا يجوز تضمين الثوب بعد القطع لما مر ولو رد الثوب
يصير السارق شريكا فيه بسبب متقدم على القطع وسرقة العين المشتركة تسقط القطع ابتدا فاذا
وجد القطع لم يجز اثبات ما ينافيه وليس كذلك اذا صبغه بعد القطع لان الشركة بعد القطع لا تسقط
القطع كما لو باع المالك بعض الثوب من السارق ولو سرق ذهبا وفضة فضربه دراهم ودنانير قطع ورد
الدراهم والدنانير عند ابي حنيفة وقالا لا سبيل على المسروق منه عليها وهذه صنعة متقومة عندهما خلافا
له وقد عرف في الغصب وفي الحديد والرصاص والصفر ان جعله اواني فان كان يباع عددا فهو للسارق
بالاجماع وان كان يباع وزنا فهو على اختلافهم في الذهب والفضة وبهذا الاصل يعرف جميع ما يحدثه
السارق في المسروق لمن يتامله

قطع الطريق

فصل

واذا خرج جماعة لقطع الطريق او
واحد فاخذوا قبل ذلك حبسهم الامام حتى يتوبوا فان اخذوا مال مسلم او ذمي واصاب كل منهم نصاب
السرقة قطع ايديهم وارجلهم من خلاف وان قتلوا ولم ياخذوا مالا قتلهم ولم يلتفت الى عفو الاولياء
لانه انما يقتلهم حدا حقا لله تعالى ولا يصح العفو عن حقوق الله تعالى وان قتلوا واخذوا المال قطع
ايديهم وارجلهم من خلاف وقتلهم او صلبهم او قتلهم يعني من غير قطع او صلبهم من غير قطع والاصل في ذلك
قوله تعالى انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله الاية ان يقتلوا او يصلبوا او تقطع ايديهم وارجلهم من خلاف او
ينفوا من الارض قيل معناه الذين يحاربون اولياء الله واولياء رسوله لاستحالة محاربة الله تعالى بطريق حذف
المضاف وقيل المراد انهم في حكم المحاربين لانهم لما امتنعوا على نائب الله تعالى الامام وجماعة المسلمين
وتظاهروا بالمخالفة لاوامر الله تعالى كانوا في حكم المحاربين وهذا توسع في الكلام ومجاز كقوله تعالى ومن يشاق الله
والمحاربون المذكورون في الاية هم القوم يجتمعون لهم منعة بانفسهم يمنع بعضهم بعضا وينتاصرون على ما قصدوا
اليه ويتعاضدون عليه وسواء كان امتناعهم بحديد او خشب او حجارة ويكون قطعهم على المسافرين في دار
الاسلام من المسلمين واهل الذمة دون غيرهم هذا عند ابي حنيفة واصحابه قال اصحابنا الاية مرتبة على ما ذكرنا
من الاحوال الاربعة وروي ذلك عن علي وابن عباس والنخعي وابن جبير رضي الله عنهم ولان الجنايات تتفاوت
على الاحوال فاللائق تغليظ الحكم بتغليظها فاذا خافوا السبيل ولم يقتلوا ولم ياخذوا مالا حبسوا
وهو المراد من النفي في الارض وقيل هو ان الامام لا يزال يطلبهم حتى يخرجوا من دار الاسلام وان ياخذوا
مالا على الوصف المذكور وقطع ايديهم وارجلهم من خلاف يعني اليد اليمنى والرجل اليسرى ويشترط ان يكون
المال معصوما عصمة موبدة فلهذا قال مال مسلم او ذمي حتى لو قطع على مستامن لا يقطع لان خطره موقت
فلا يجب فيه حد كالسرقة الصغرى ولا بد ان يصيب كل واحد نصابا لما مر في السرقة وان قتلوا ولم ياخذوا
مالا قتلهم حدا على ما بينا وان قتلوا واخذوا المال فالامام فيهم بالخيار على الوجه الذي بينا وهذا لان اخذ

المال

فسرقته وبالرد الى المالك ان عادت حقيقة العصمة فشبهة السقوط باقية نظرا الى اتحاد الملك والمحل
قال وان تغير حالها كما اذا كان غزلا فنسج قطع لتبديل العين اسما وصورة حتى ملكه الغاصب به فاذا
تبدلت العين انتفت الشبهة الناشية من اتحاد المحل والقطع فيه فيقطع ولو سرق عينا فقطع فيها ثم ان
المسروق منه باعها من اخر ثم اشتراها ثم عاد وسرقها قال مشايخ العراق لا يقطع لان العين قايمة حقيقة لكن
تبدل سبب الملك فيها فكان شبهة سقوط العصمة قايمة وقال مشايخ خراسان يقطع لان العصمة سقطت
في حق الاول ضرورة وجوب القطع وهذه الضرورة انعدمت في حق المشتري فقد وجد دليل العصمة وفقد
دليل سقوطها فبقيت معصومة فاذا اعادت الى البايع عادت معصومة متقومة كما كانت وكذا لو
سرق قطنا فقطع فيه ثم غزله فسرقه قطع لما بينا ولو سرق ثوب خز او صوف فقطع فيه ثم نقض الثوب فسرقه
ثانيا لم يقطع لان العين والملك لم يتبدلا وحضرة المالك او من يقوم مقامه شرط لصحة القضا بالسرقة
لان القضا بالسرقة قضا بالملك له ولو غاب بعد القضا قبل الاستيفا لا يقطع لان للاستيفا شبها بالقضاء
ولهذا رجوع الشهود وجرحهم بعد القضا لا يمنع الاستيفا وغيبة الشهود وموتهم بعد القضا لا يمنع الامضا
في الحقوق كلها الا في الحدود لانه لشبهة تتوهم مثل رجوع الشهود وجرحهم لان هذا التوهم لا ينقطع
فلو اعتبر لم يتم حد ابدا ولو تسقوا او عموا او جنوا او ارتدوا بعد القضا منع الامضا في الحدود والقصاص
دون الاموال لان القضا انما يظهر ولاية الاستيفا للقاضي لان الحق ظاهر لصاحبه وهو الله تعالى والحاجة
الى القضا لظهور ولاية الاستيفا فكان الاستيفا قضا معنى وكانت هذه العوارض حادثة بعد القضا معنى
بخلاف الاموال لان الحق اذا ظهر بالقضا فولاية الاستيفا تثبت لصاحب الحق بالملك السابق لا بالقضاء ولو
سرقت من اجنبي او من اجنبية ثم تزوجها سقط القطع لان اعتراض الزوجية بعد القضا يمنع الاستيفا فيمنع
القضا اولى ويقطع السارق بحضرة المودع والمستعير والغاصب والمضارب والمستاجر والمرتهن
والاب والوصي اعلم ان اليد ضربان صحيحة وغير صحيحة فالسرقة من اليد الصحيحة تتعلق بها القطع يد مالك
كانت او غير مالك وغير الصحيحة لا يتعلق بها القطع واليد الصحيحة يد مالك ويد امانة ويد ضمان والتي ليست
بصحيحة يد السارق اما السرقة من يد المالك فلما مر واما من يد الامانة فلان يد المودع يد مودعه
ويد الضمان يد صحيحة كالمرتهن والقابض على سوم الشراء والغاصب لان لهم ولاية الاخذ والحفظ دفعا للضمان
عنهم فاشبهت يد المالك ويقطع بخصومة المالك ايضا اذا سرق من هولاء الا الراهن لانه لا حق له في
تسليم العين مع قيام الرهن فاذا قضى الدين بطل الرهن فكان له ولاية الخصومة للحال فيقطع بخصومته
ايضا وقال زفر لا يقطع الا بخصومة المالك والاب والمولى والوصي لان ولاية الخصومة للباقين انما ثبت
ضرورة الحفظ فلا تظهر في حق القطع ولنا ان السرقة ثبتت بحجة شرعية عقيب خصومة معتبرة بحاجتهم الى
الاسترداد فيستوفى القطع كالسرقة من المالك ولا معتبر بشبهة موهومة الاعتراض واليد التي ليست بصحيحة
يد السارق فلا قطع على من سرق منه لانه ليست يد ملك ولا امانة ولا ضمان فصار كانه اخذه من الطريق
واخذ المال الضايع ولا يقطع بخصومة المالك ايضا لان السارق الثاني لم يزل عن المالك يدا صحيحة
فصار كاخذه من الطريق وكل ما يحدثه السارق في السرقة العين المسروقة على وجهين اما ان يكون
نقصا او زيادة فان كان نقصا قطع ولا ضمان عليه وردت العين لان نقصان العين ليس باكثر من هلاكها

سقط عنهم الحد وبقي حق العباد في المال والقصاص لقوله تعالى الا الذين تابوا من قبل ان تقدروا عليهم فيقتضي
خروجهم عن الجملة عملا بالاستثنا وفي السرقة اذا تاب ولم يرد المال تقطع لان قوله تعالى فمن تاب من بعد ظلمه
ليس استثنا فلا يقتضي خروج التايب من الجملة السابقة فهو كلام مبتدا مستغنى عن غيره فيحمل على الابتدا
لانه اولى اما الاستثنا يفتقر في صحته الى ما قبله فافترقا والله اعلم

كتاب السير

٤٨

وهو جمع سيرة وهي الطريقة خيرا كانت او شرا ومنه سيرة العمرين اي طريقتهما ويقال فلان محمود السيرة
وفلان مذموم السيرة يعني الطريقة وسمي هذا الكتاب بذلك لانه يجمع سير النبي صلى الله عليه وسلم وطريقته في
مغازيه وسيرة اصحابه وما نقل عنهم في ذلك والجهاد فريضة محكمة يكفر جاحدها ثبتت فرضيته بالكتاب
والسنة واجماع الامة اما الكتاب فقوله تعالى قاتلوا الذين لا يومنون بالله ولا باليوم الاخر الى غيرها من
الايات في الامر بقتال الكفار والسنة قوله عليه السلام امرت ان اقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله
وقال عليه السلام الجهاد ماض اي فرض منذ بعثني الله تعالى الى يوم القيمة حتى يقاتل عصابة من امتي الدجال
وعليه اجماع الامة وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا بعث جيشا او سرية اوصى صاحبهم اي امرهم
بتقوى الله تعالى وقال اغزوا باسم الله في سبيل الله قاتلوا من كفر بالله ولا تغلوا ولا تغدروا ولا تمثلوا ولا
تقتلوا وليدا واذا لقيتم عدوكم من المشركين فادعوهم الى ثلث خصال الى الاسلام فان اسلموا فاقبلوا منهم
وكفوا عنهم وان ابوا فادعوهم الى اعطاء الجزية فان ابوا فانبذوا اليهم اي اعلموهم بالقتال واذا حاصرتم حصنا
او مدينة فارادوكم ان تنزلوهم على حكم الله تعالى فلا تنزلوهم فانكم لا تدرون ما حكم الله فيهم ولكن انزلوهم على حكمكم
ثم اقضوا فيهم ما رايتم واذا ارادوكم ان تعطوهم ذمة الله وذمة رسوله فلا تعطوهم ذلك ولكن اعطوهم ذمتكم
وذمة ابايكم فانكم ان تخفروا ذمتكم وذمة ابايكم اهون من ذمة الله وذمة رسوله واخفار الذمة نقضها

قال الجهاد فرض عين عند النفير العام كناية عند عدمه اما الاول فلقوله تعالى انفروا خفافا وثقالا
الاية والنفير العام ان يحتاج الى جميع المسلمين فلا يحصل المقصود وهو اعزاز الدين وقهر المشركين
الا بالجميع فيصير عليهم فرض عين كالصلاة واذا لم يكن كذلك فهو فرض كفاية اذا قام به البعض سقط عن
الباقين كرد السلام ونحوه لان المراد والمقصود منه دفع شر الكفرة وكسر شوكتهم واطفا ثايرتهم واعلا كلمة
الاسلام فاذا حصل المقصود بالبعض فلا حاجة الى غيرهم والنبي صلى الله عليه وسلم كان يخرج الى الجهاد
ولا يخرج جميع اهل المدينة ولانه امر بالمعروف ونهي عن المنكر فيكون على الكفاية ولانه لو وجب على جميع
الكافة تعطلت مصالح المسلمين من الزراعات والصنايع وانقطعت مادة الجهاد من الكراع والسلاح فلا
يقدر المجاهدون على الاقامة على الجهاد فيودي الى تعطيله فان لم يقم به احد اثم جميع الناس بتركه كساير
فروض الكفاية قال وقتال الكفار واجب على كل رجل عاقل صحيح حر قادر لان المراة والعبد مشغولان
بخدمة السيد والزوج وحق العبد مقدم والصبي والمجنون غير داخلين في الخطاب واما غير القادر فلان
تكليف العاجز قبيح كالمريض والاعمى والمقعد ونحوهم وفيه نزل ليس على الاعمى حرج الاية الى قوله تعالى النفير

قال واذا هجم العدو وجب على جميع الناس حتى تخرج المراة والعبد بغير اذن الزوج والسيد لانه يصير فرض عين

وحق

المال موجب للقطع في السرقة الصغرى وتغلظت الكبرى بقطع الطريق والقتل موجب للقتل في غير قطع الطريق
وتغلظ هنا بان يقتل ولا يلتفت الى عفو الاولياء وصلحهم وهو معنى قولنا بقتلهم حدا فاذا جمع بين القتل
والسرقة يجمع عليه بين موجبهما وهكذا انزل جبريل عليه السلام بالحد فيهم ويكون او في الاية بمعنى الواو
وقال ابو يوسف لا يترك الصلب لانه منصوص عليه كالقتل والقطع ولانه ابلغ في التشهير وهو المقصود
ليعتبر به وجوابه ان التشهير حصل بالقتل والصلب مبالغة فيه فيتخير فيه وقال محمد يقتل ويصلب ولا
يقطع لان النفس وما دونها اذا اجتمعا كحق الله تعالى دخل ما دون النفس في النفس كالمحصن اذا زنى
وسرق قلنا هذا حد واحد وجب لمعنى واحد وهو اخافة الطريق على وجه الكمال بالقتل واخذ المال والحد
الواحد لا يدخل بعضه بعضا الا ترى ان قطع اليد والرجل حد واحد في اخذ المال في الكبرى حدان في الصغرى
والتداخل في الحدود لا في حد واحد واختلفوا في صلبه قال الطحاوي يقتل ثم يصلب وقال الكرخي
يصلب حيا ويطعن تحت ثندوته اليسرى حتى يموت لانه ابلغ في زجر غيره **قال** ولا يصلب اكثر من
ثلثة ايام ثم يخلى بينه وبين اهله ليدفنوه لانه يتغير بعد ذلك فيستضر الناس برائحته ولان المقصود يحصل
بذلك وهو الزجر والاشتهار وعن ابي يوسف يترك على الخشبة حتى يتقطع فيسقط ليعتبر به غيره والحكم
قطع اليد والرجل على ما بيناه في الصغرى من شلل ايديهم وذهاب بعض الاعضاء لما ذكرنا **قال**
وان باشر القتل واحد منهم اجرى الحد على الكل اعتمادا عليهم حتى لو غلبوا وهزموا انحازوا اليهم فكانوا اعوانا لهم
عونا لهم ولهذا كان الردء في الغنيمة كالمقاتل ولان الردء مساع في الارض فسادا لانه انما وقف ليقتل
اذا قتل فيقتل كاهل البغي **قال** وان كان فيهم صبي او مجنون او ذو رحم محرم من المقطوع عليه
صار القتل للاولياء معناه سقط الحد فلو عفا الولي او صالح سقط القصاص وهذا لان الجناية واحدة قامت
بالكل فاذا لم يكن بفعل بعضهم موجبا صار فعل الباقين بعض العلة فلا يترتب عليه الحكم اما الصبي والمجنون
فلما مر في السرقة واما ذو الرحم المحرم فلان القافلة كالحرز فقد حصل الخلل في الحرز في حقهم فيسقط الحد فيصير
القتل الى الاولياء ولهذا لو قطع بعض القافلة على البعض لا يجب الحد لان الحرز واحد فصار كدار واحدة
ولو كان في المقطوع عليهم مستامن قطعوا لان الامتناع في حقه كالخلل في العصمة وذلك يخصه ويخل الحرز
بعم الكل ثم شرائط قطع الطريق في ظاهر الرواية ان يكون قوم لهم منعة على ما تقدم فيقطع لهم الطريق
ولا يكون في مصر ولا بين قريتين ولا بين مدينتين ويكون بينهم وبين المصر مسيرة السفر لان قطع الطريق بانقطاع
المارة والسابلة ولا يمتنعون عن المشي في هذه المواضع فيلحقهم الغوث ساعة بعد ساعة من المسلمين او
من جهة الامام وروي عن ابي يوسف لو كان في المصر ليلا او بينهم وبين المصر اقل من مسيرة سفر فهم قطاع
الطريق وعليه الفتوى نظرا لمصلحة الناس بدفع شر المتغلبة المفسدين وابو حنيفة اجاب على ما شاهد في
زمانه فان اهل الامصار كانوا يحملون السلاح فلا يتمكن قاطع الطريق من مغالبتهم فاما اذا تركوا هذه العادة
وامكن ان يتغلب عليهم قطاع الطريق اجرى عليهم الحد ولهذا لا يثبت قطع الطريق بين الحيرة والكوفة
لان الغوث في زمانه كان يلحق ذلك الموضع لاتصال المصرين اما الان فهي برية يجري فيها قطع الطريق ويتصور
فيه الامتناع بالخشب والسلاح لان المعنى يوجد بهما والابد ان يكون في دار الاسلام لان الحد اذا وجد سببه
في دار الحرب لا يستوفى في دار الاسلام لما مر في الحدود واذا ثاب قطاع الطريق قبل ان يوخذوا

اول الباب والغلول الخيانة والسرقة من المغنم والغدر نقض العهد فلا يجوز بعد الامان ولا باس به قبله
وهو حيلة وخدعة قال عليه السلام الحرب خدعة والمثلة المنهية بعد الظفر بهم ولا باس بها قبله لانه
ابلغ في كبتهم واضرهم **قال** ولا يقتلوا مجنونا ولا امراة ولا صبيا ولا اعمى ولا مقعدا ولا مقطوع اليمين ولا
شيخا فانيا الا ان يكون احد هولا ملكا او ممن يقدر على القتال او يحرض عليه او له راي في الحرب او له مال
يحث به او يكون الشيخ ممن يجعل له نبيه عليه السلام عن قتل الصبيان والذراري ورأى امراة مقتولة
فقال هاه ما لها قتلت وما كانت تقاتل ولان الموجب للقتل هو الحراب باشارة هذا النص وهولاء
لا يقاتلون والمجنون غير مخاطب وكذلك مقطوع اليد والرجل من خلاف ويابس الشق لما بينا فاذا
كان احد هولا ملكا او يقدر على القتال او له مال يعين به او راي لا يومن شره فصار كالمقاتل والنبي
صلى الله عليه وسلم قتل دريد بن الصمة وكان له ماية وعشرون سنة لانه كان صاحب راي وتقتل الرهابين
واهل الصوامع الذين يخالطون الناس او يدلون على عورات المسلمين لما مر فان كانوا لا يخالطون الناس
وحبسوا انفسهم في جبل او صومعة ونحوه لا يقتلون لما بينا **فصل**
واذا كان بالمسلمين قوة لا ينبغي لهم موادعة اهل الحرب لانه لا مصلحة في ذلك لما فيه من ترك الجهاد صورة
ومعنى او تاخيره لان الموادعة طلب الامان وترك القتال قال تعالى ولا تهنوا وتدعوا الى السلم
وانتم الاعلون وان لم يكن لهم قوة فلا باس به لانه خير للمسلمين قال تعالى وان جنحوا للسلم فاجنح لها
اي ان سالوا المصالحة فمل اليها وصالحهم والمعتبر في ذلك مصلحة الاسلام والمسلمين فيجوز عند وجود
المصلحة دون عدمها ولان عليه حفظ انفسهم بالموادعة الا ترى انه عليه السلام هو صالح اهل مكة عام
الحديبية على وضع الحرب عشر سنين على ما يراه الامام من المصلحة لان تحقيق المصلحة والخير لا يتوقت بمدة
دون مدة **قال** فان وادعهم ثم راى القتال اصلح نبذ الى ملكهم وقاتلهم قال تعالى فانبذ اليهم على
سواء والنبي عليه السلام نبذ بالموادعة التي كانت بينه وبين اهل مكة ولان المعتبر المصلحة على ما بينا
فاذا تبدلت يصير النبذ جهادا وتركه ترك الجهاد صورة ومعنى ولا بد من النبذ تحرزا عن الغدر
المنهي عنه ويكتفي بعلم الملك لانه صاحب امرهم ويعلمهم بذلك ويشترط مدة يبلغ النبذ الى جماعتهم فاذا
مضت مدة يمكن الملك اعلامهم جاز مقاتلتهم وان لم يعلمهم لان التقصير من ملكهم فلا يكون غدرا ولو امنهم ولم
ينزلوا من حصنهم فلا باس بقتالهم بعد الاعلام وان نزلوا الى عسكر المسلمين فهم على امانهم حتى يعودوا الى
حصنهم لانهم نزلوا بسبب الامان فلا يزالون على حكمه حتى يعودوا اليه **قال** وان بدا بخيانة علم ملكهم
قاتلهم من غير نبذ لانهم قد نقضوا العهد لما كان باختيار ملكهم اما لو دخل منهم جماعة دارنا وقطعوا الطريق
بغير امر الملك لا يكون نقضا في حق الجميع لانه بغير اذن الملك ويكون نقضا في حقهم خاصة فيقتلون **قال**
ويجوز ان يوادعهم بمال وبغيره اذا كان في ذلك مصلحة للمسلمين ولهم حاجة الى المال لما مر وما اخذ قبل
محاصرتهم بان ارسل اليهم رسولا فهو كالجزية لا يخمس لان مال اهل الحرب حصل لنا بغير قتال وما اخذ
بعد محاصرتهم يخمس كالغنيمة ويقسم الباقي لانه حصل بقوة الجيش **قال** وان دفع اليهم مالا ليوادعوه
جاز عند الضرورة وهو خوف الهلاك لان دفع الهلاك واجب باي طريق كان فانه اذا لم يكن بالمسلمين قوة
ظهر عليهم عدوهم فاخذ الانفس والاموال وقد قال عليه السلام اجعل مالك دون نفسك وان لم يكن ضرورة

كتب الله تعالى اهلكهم في الحرب

لا يجوز

وحق الزوج والسيد لا يظهر في مقابلة فرض الاعيان كالصوم والصلاة **قال** ولا باس بالجعل اذا كان
للمسلمين حاجة لانه دفع الضرر الاعلى باحتمال الادنى والحاجة ان لا يكون في بيت مال المسلمين شي
ويحتاج المسلمون الى المسير ومواد الجهاد ولا شي لهم وقد صح ان النبي صلى الله عليه وسلم اخذ درعا
من صفوان وكان عمر رضي الله عنه يعري الاعراب عن ذي الجليل ويعطي الشاخص فرس القاعد
واذا حصر المسلمون اهل الحرب في مدينة او حصن دعوهم الى الاسلام لما روي انه عليه السلام ما قاتل
قوما حتى دعاهم الى الاسلام ولما تقدم من الحديث ولانهم ربما اسلموا فيحصل المقصود باهون الشرين
فان اسلموا كفوا عن قتالهم لقوله عليه السلام امرت ان اقاتل الناس الحديث ولما سبق من الحديث ولان
المقصود اسلامهم وقد حصل **قال** فان لم يسلموا دعاهم الى اداء الجزية لما سبق من الحديث ان كانوا
من اهلها ويبينوا لهم كميتها وممن تجب على ما يعرف في بابه اما اذا لم يكونوا من اهلها لا يدعوهم لانه لا فايدة
فيه اذ لا يقبل منهم الا الاسلام او السيف وبغير فهم قدرها ليلا تقع المنازعة بعد ذلك ولان القتال
ينتهي بالجزية قال تعالى حتى يعطوا الجزية عن يد اي حتى يقبلوها **قال** فان قبلوها فلهم ما لنا وعليهم ما
علينا قال عليه السلام فاذا قبلوها فاعلمهم ان لهم ما للمسلمين وعليهم ما على المسلمين وقال علي رضي الله عنه انما
بذلوا الجزية لتكون اموالهم كاموالنا ودماؤهم كدمائنا والمراد بالبذل القبول اجماعا **قال** ويجب ان
يدعو من لم تبلغه الدعوة لما تقدم وليعلموا ما يقاتلهم عليه فربما اجابوا فيكف مؤونة القتال فان قاتلهم
بغير دعوة قيل يجوز لان الدعوة الى الاسلام قد انتشرت في دار الحرب فقام الشيوع مقام البلوغ وقيل لا يجوز
وهو آثم للنهي او لمخالفة الامر على ما مر ولان الشيوع في بعض البلاد لا يعتبر شيوعا في الكل **قال** ويستحب
ذلك لمن بلغته ايضا مبالغة في الانذار وهو غير واجب لانه عليه السلام اغار على بني المصطلق وهم
غارون وعن اسامة بن زيد ان النبي صلى الله عليه وسلم عهد اليه ان يغير على بني الاصفر صباحا ثم يحرق
نخلهم والغارة لا تكون عن دعوة **قال** فان ابوا يعني عن الاسلام والجزية استعانوا بالله تعالى عليهم
وحاربوهم لما بينا ولقوله عليه السلام فان ابوا فاستعن بالله تعالى عليهم وقاتلهم ولانه اعذر اليهم فاقاموا
على عداوتهم فوجبت مناجزتهم وان يستعان بالله عليهم لانه الناصر لا وليا يه المذل لاعدايه فيستعان به
قال ونصبوا عليهم المنجنيق وافسدوا زروعهم واشجارهم وغرقوهم ورموهم وان تترسوا
بالمسلمين ويقصدون الكفار لان في ذلك كبتا وغيظا للكفار وهو المقصود وقد صح انه عليه السلام حاصر
اهل الطايف فرماهم بالمنجنيق وكان فيهم المسلمون ولان بلادهم لا تخلو عن المسلمين الاساري
والتجار والاطفال فلو امتنع القتال باعتبار ذلك لامتنع اصلا ولا يقصدون بالرمي المسلمين تحرزا عن
قتلهم بقدر الامكان ولما مر النبي صلى الله عليه وسلم بيد الطايف بداله قصر عمر بن مالك النضري
فامر بتحريقه فلما انتهى الى الكروم امر بقطعها قال الزهري وقطع رسول الله صلى الله عليه وسلم نخل بني
النضير وحرق البيوت ولما تحصن بنو النضير من رسول الله صلى الله عليه وسلم امر بقطع نخلهم
وتحريقه فنادوا يا ابا القسم ما كنت ترضى بالفساد فانزل الله تعالى ما قطعتم من لينة او تركتموها قايمة
على اصولها باذن الله فتبين انه لم يكن فسادا وقال تعالى ولا يطئون موطيا يغيظ الكفار ولا ينالون
من عدو نيلا الا كتب لهم به عمل **قال** وينبغي للمسلمين ان لا يغدروا ولا يغلوا ولا يمثلوا لما روينا

واجابوا الى الجزية قبلت منهم وصاروا ذمة وان ابوا ردهم الى امانهم وقاتلهم قال الله تعالى ثم ابلغه مامنه
ولانه لا يجوز التعرض لهم مع الامان ولا يجوز تركهم على الكفر من غير جزية فيعرض عليهم الاسلام او الجزية
التي يستحق معها الامان فان ابوا لم يجز تركهم فيردهم ثم يقاتلهم كما لو خرجوا الينا بامان **قال**
ولا يصح امان ذمي ولا اسير ولا تاجر فيهم ولا من اسلم عندهم وهو فيهم لان الذمي منهم ولا ولاية له على المسلمين
والباقون مقهورون عندهم فلا يخافونهم فلا يكونون من اهل الامان على ما بينا ولانه لو انفتح هذا الباب
لانسد باب الفتح لانهم كلما اشتد الامر عليهم لا يخلو عن اسير وتاجر فيتخلصون به وفيه ضرر ظاهر **قال**
ولا امان عبد محجور عن القتال وقال محمد يصح وقول ابي يوسف مضطرب لمحمد قوله عليه السلام يسعى بذمتهم
ادناهم وقياسا على الماذون له في القتال ولابي حنيفة انهم امنون منهم فلا يصح امانه كالاسير والتاجر
ولانه لما لم يملك العقود لان فيها اسقاط حق المولى فلا يملك ما فيه اسقاط حق المولى وساير المسلمين
وهو الامان بطريق الاولى بخلاف الماذون لانه لما اذن له في القتال فقد جعل اليه الراي في القتال وتارة
يكون الراي في القتال وتارة في الكف عنه فكذلك جاز امانه ولان الخطا من المحجور ظاهر لعدم علمه بعدم
المباشرة وخطا الماذون نادر لمباشرته القتال **قال** ولا امان المراهق وقال محمد ان كان يعقل الامان
ويصفه يجوز امانه لانه يصير مسلما بنفسه ومن لا يعقل الاسلام فانما يحكم باسلامه تبعا فلا يعتد به ولان
المراهق من اهل القتال كالبالغ ولابي حنيفة انه لا يملك العقود والامان عقد ومن لا يملك العقد في حق
نفسه ففي حق غيره اولى وان كان ماذونا له في القتال قيل يصح امانه وعامة المشايخ انه لا يصح لان المصلحة
والخيرة به حقيقة لا يهتدى اليها الا من له كثرة تجربة وممارسة ذلك وذلك بعد البلوغ **فصل**
واذا فتح الامام بلدة قهرا ان شا قسمها بين الغانمين كما فعل النبي صلى الله عليه وسلم بخيبر وسعد بني قريظة
وان شا اقر اهلها عليها ووضع عليهم الجزية وعلى اراضيهم الخراج كما فعل عمر رضي الله عنه بسواد العراق
باجماع الصحابة رضي الله عنهم وكل ذلك قدوة فيتخير قالوا الاول اولى عند حاجة الغانمين والثاني عند عدمها
ليكون ذخيرة لهم في الثاني من الزمان فانهم يعملون للمسلمين وهم يعملون وجوه الزراعات ولهذا قالوا يعطيهم
من المنقول ما لا بد لهم منه في العمل لينتهيا لهم ذلك ولان المن برقابهم لمنفعة الزراعة حتى لو لم يكن ارض لا يجوز
المن عليهم الا برقابهم لا غير ولهم اراضي او برقابهم واموالهم لا يجوز لانه ابطال حق الغانمين لان الرقاب
لا تدوم بل تنقطع بالموت او الاسلام وانما يجوز تبعا للاراضي نظرا للغانمين ليلا يشتغلوا بالزراعة فيتاخروا
عن الجهاد وفيه مصلحة لمن يجي بعدهم كما قاله عمر رضي الله عنه لانه لما وضع الخراج على ارض العراق طلبوا منه قسمها
بينهم واحتجوا عليه بقوله تعالى ما افا الله على رسوله من اهل القرى الاية وبقوله للفقرا المهاجرين الاية
احتج عليهم بقوله تعالى والذين جاوا من بعدهم وقال لو قسمته عليكم لم يبق لمن بعدكم شي فاطاعوه ورجعوا الى
قوله وانما يملك ابطال حقهم بالقتل دفعا لشرهم فلا يتمحض ضررا اما المن ضرر محض بجعلهم عونا للكفرة وهذا
في العقار اما المنقول لا يرده عليهم لانه لم يرد به الشرع **قال** وان شا قتل الاساري لانه عليه السلام
قتل وفيه تقليل مادة الكفر والفساد وقتل صلى الله عليه وسلم عقبة بن ابي معيط والنضر بن شميل بعدما
حصل في يده وقتل بني قريظة بعد ثبوت اليد عليهم وان شا استرقهم لان فيه دفع شرهم مع وفور المنفعة
للمسلمين وان شا تركهم ذمة للمسلمين لما تقدم الا المرتدين ومشركي العرب على ما ياتي في الجزية ولا يجوز ردهم

الى دار الحرب

لا يجوز لما فيه من الحاق المذلة بالمسلمين واعطاء الدنية في الدين **قال** والمرتدون ان غلبوا على مدينة
واهل الذمة اذا نقضوا العهد كالمشركين في الموادعة اما المرتدون فلان الاسلام مرجو منهم فيؤاد عهم
لينظروا في امورهم فربما عادوا الى الاسلام الا انه لا يأخذ منهم مالا لانه بمنزلة الجزية ولا جزية عليهم
لانه لا يجوز تاخير قتالهم لمال يوخذ منهم لما ياتي ان شاء الله تعالى ولو اخذ لا يرده لعدم العصمة ولو غلبوا
فقد صارت دارهم دار الحرب واموالهم غنيمة وكذلك اهل الذمة لانهم لما نقضوا العهد صاروا
كغيرهم من اهل الحرب ويجوز اخذ المال منهم لانه لا يجوز تركهم بالجزية بخلاف المرتدين وعبدة الاوثان
من العرب كالمرتدين في الموادعة لانه لا يقبل منهم الا الاسلام او السيف وكذلك اهل البغي في الموادعة
لكن ان اخذ منهم لا يرده عليهم اذا وضعت الحرب اوزارها لانهم مسلمون ولو اصيب مالهم بالقتال يرد عليهم
ويكره لامير الجيش او قائد من قواد المسلمين ان يقبل هدية اهل الحرب فيختص بها بل يجعلها فيئا للمسلمين
لانه انما اهدي له بمنعه المسلمين لا بنفسه **قال** ويكره بيع السلاح والكراع من اهل الحرب وتجهيزه اليهم
قبل الموادعة وبعدها لان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن ذلك ولما فيه من تقويتهم على المسلمين لانه معصية
وكذلك الحديد وكل ما هو اصل في الات الحرب وهو القياس في الطعام والشراب الا انا جوزناه لما روي
انه عليه السلام امر ثمامة بان يمير اهل مكة وكانوا حربا علينا ولانا نحتاج الى بعض ما في بلادهم من
الادوية فلو منعنا عنهم الميرة لمنعوها منا ويكره ادخال ذلك على اهل الذمة لانهم التحقوا بالمسلمين
في الاحكام ولا يمكن العدو ان ينقل دار الحرب السلاح والكراع والحديد والرقيق اذا اشتراه فرد من
الاسلام مسلما كان او كافرا ولا يمنع ان يرجع بما جاء به من هذه الاشياء لانه ما دخلت تحت الايمان فان
اسلم بعض عبيده منع من ادخاله الى دار الحرب لان المسلم يمنع من ذلك ولا باس بادخال المصحف ارض الحرب
لقراءة القران مع جيش عظيم او تاجر دخل بامان لان الغالب السلامة ويكره ذلك مع سرية او جريدة خيل
يخاف عليهم الاسر لانه ربما وقع في ايدي اهل الحرب فيستخفون به وكتب الفقه بمنزلة المصحف

فصل

واذا امن رجل او امراة كافرا او جماعة او اهل مدينة صح امانهم
فلا يحل لاحد من المسلمين قتالهم وشرط صحة الامان ان يكون المسلم ممتنعا مجاهدا يخاف منه الكفار لان
الامن انما يكون بعد الخوف والخوف انما يتحقق من الممتنع والواحد يقوم مقام الكل في الامان لتعذر اجتماع
الكل عليه قال عليه السلام المسلمون تتكافأ دماؤهم يسعى بذمتهم ادناهم اي ان الواحد يسعى بذمة
جميعهم وروي ان زينب بنت رسول الله صلى الله عليه وسلم زوجها فاجاز صلى الله عليه وسلم امانها
واجازت ام هاني رجلين من المشركين فاراد علي رضي الله عنه ان يقتلهما وقال لها اتجير من المشركين علي
رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت والله لا تقتلهما حتى تقتلني دونهما ثم اغلقت دونه الباب وجاءت الى
رسول الله صلى الله عليه وسلم فاخبرته بذلك فقال ما كان له ذلك قد اجرنا ما اجرت وامنا من امنت
نعلم ان امان الواحد جائز واذا اجاز امانه فلا يجوز لاحد التعرض له بقتل ولا اخذ مال كما لو امنه الامام **قال**
فان كان فيه مفسدة ادبه الامام لافتياته على رايه بخلاف ما اذا كان فيه مصلحة لانه ربما يفوت بالتاخير
فيعذر **قال** وينبذ اليهم لان الامام اذا امنهم او صالحهم ثم راى النبذ اصلح نبذ اليهم فهذا اولى وينبغي
للامام اذا جاءه بالامان ان يدعوهم الى الاسلام او الى اعطاء الجزية فان اجابوا الى الاسلام فبها ونعمت وان ابوا

بالمسلمين لان المدد ينقطع طمعهم عنها فلا يلحقونهم فلا تؤمن كرة الكفار عليهم وربما كان سببا لرجوع
الكرة عليهم لاشتغال كل منهم بحمل نصيبه والدخول الى وطنه وما روى انه عليه السلام قسم غنايم خيبر فيها
وغنايم بني المصطلق فيها فانه فتحها وصارت دار اسلام ولو قسمها في دار الحرب جاز بالاجماع لانه قضائي
مجتهد فيه **قال** والرد والمقاتل في الغنيمة سوا لاستوايهم في السبب وهو المجاورة او شهود الوقعة
على ما ياتي ان شا الله تعالى ولان ارهاب العدو يحصل بالرد مثل المقاتل او اكثر فقد شاركوا المقاتلة
في السبب فيشاركونهم في الاستحقاق **قال** واذا لحقهم مدد في دار الحرب شاركوهم فيها لما مر بذلك
كتب عمر رضي الله عنه الى سعد بن ابي وقاص وانما ينقطع شركتهم بالاحراز بدار الاسلام او بالقسمة في
دار الحرب او ببيع الامام الغنيمة في دار الحرب فاذا وجد شي من هذه المعاني الثلاثة انقطعت الشركة
لان الملك يستقر به واستقرار الملك يقطع الشركة ولو فتح العسكر بلدا من دار الحرب واستظهروا عليه
ثم لحقهم مدد لم يشاركوهم لانه صار من بلاد الاسلام فصارت الغنيمة محرزة بدار الاسلام فلا يشاركونهم
قال وليس للسوقة سهم الا ان يقاتلوا لعدم السبب في حقهم وهو المجاورة بقصد القتال فيعتبر السبب
الاخر وهو حقيقة القتال ويعتبر عند القتال فارسا او راجلا وكذلك التاجر لما بينا **قال** واذا لم يكن
للامام ما يحمل الغنايم اودعها الغانمين ليخرجوها الى دار الاسلام ثم يقسمها لما مر ان القسمة لا تجوز في دار
الحرب ولا بد من الحمل الى دار الاسلام فان كان في القسمة حمولة حمل عليها لان المحمول والحمولة لهم وكذا ان كان
مع الامام فضل حمولة في بيت المال حمل عليها لانه مال المسلمين وان لم يكن معه فمن كان من الغانمين معه
فضل حمولة يحمل عليها بالاجر بطيبة من نفسه وان لم يطب لا يحمل لانه لا يحل الانتفاع بمال المسلم الا بطيبة
نفسه هذه رواية السير الصغير وذكر في السير الكبير انه يحمل على كره منه باجر المثل لانه ضرورة وحالة الضرورة
مستثناة كما اذا انقضت مدة الاجارة في المفازة او في البحر او الزرع او الزرع بقل بعقد مدة اخرى باجر
المثل فكذا هذا فاذا لم يجد حمولة اصلا ذبح واحرق وقتل لما بينا **قال** ويجوز للعسكر ان يعلفوا في دار
الحرب ويأكلوا الطعام ويدهنوا بالدهن ويقاتلوا بالسلاح ويركبوا الدواب ويلبسوا الثياب اذا
احتاجوا الى ذلك لما روى ابن عمر رضي الله عنهما ان جيشا غنموا في زمان رسول الله صلى الله عليه وسلم
طعاما وعسلا فلم ياخذ منه الخمس وعن اوفى بن ابي اوفى ان الطعام يوم خيبر لم يخمس وكان الرجل اذا احتاج
الى شي ذهب فاخذه وكتب عمر رضي الله عنه الى امير الجيش بالشام مر العسكر فليأكلوا وليعلفوا ولا يبيعوا
بذهب ولا فضة فمن باع بذهب او فضة ففيه الخمس ولانه يتعذر عليهم حمل الطعام والعلف الى دار الحرب
والميرة منقطعة عنهم فان اهل الحرب لا يبيعونهم فلو لم يجز لهم ذلك ضاق عليهم الامر او نقل الطعام والعلف
لا يمكن حمله الى دار الاسلام غالبا فلا يجري فيه المانعة فلذلك جاز ولا يجوز ان يبيعوا شيا من ذلك بذهب
ولا فضة ولا عروض لانه انما ابيح لهم ذلك للحاجة فلا يجوز لهم البيع كمن اباح طعامه لغيره ويردون الثمن
الى الغنيمة لانه صار مالا لا يجري فيه التمانع كغيره من الاموال واذا خرجوا الى دار الاسلام لم يجز لهم شي من ذلك
لان الحاجة زالت ولانه استغرق حق الغانمين بالحيازة فلا ينتفع بعضهم بغير اذن الباقين **قال** ويردون
ما فضل معهم قبل القسمة ليقسم على مستحقيه فان وقعت القسمة يتصدقون به ان كانوا اغنيا وان كانوا محتاجين
انتفعوا به لانه لا يمكن قسمة ذلك بين جماعة الجيش فصار كما لا يمكن ايصاله الى مستحقه وحكمه ما ذكرنا كاللقطة

بين ذكر بجل

الى دار الحرب لان فيه تقوية للكفرة على المسلمين ولو اسلموا بعد الاخذ لا يقتلهم لاندفاع الشر وجواز استرقاقهم
لانعقاد سبب الملك بخلاف ما لو اسلموا قبل الاخذ حيث يجوز استرقاقهم لانه لم ينعقد سبب الملك **قال**
ولا يفادون باساري المسلمين وقالا يفادون بهم لان في عود المسلم الينا عونا لنا ولان تخليص المسلم
اولى من قتل الكافر وقد قال تعالى فاما منا بعد واما فداء ولابي حنيفة قوله تعالى اقتلوا المشركين حيث
وجدتموهم وقوله تعالى وقاتلوهم حتى لا تكون فتنة فيجب قتلهم وذلك يمنع ردهم ولان الكافر يصير حربا
علينا ودفع حرابهم خير من تخليص المسلم منهم لان كون المسلم فرا يدهم ابتلاء من الله تعالى غير مضاف الينا
واعانتهم بدفع الاسير اليهم مضاف الينا وذكر الكرخي قال ابو يوسف يجوز بالمفاداة بالاساري قبل القسمة
ولا يجوز بعدها وقال محمد يجوز على كل حال **قال** ولا بالمال لما بينا ومفاداة النبي صلى الله عليه وسلم يوم بدر
عاتبه الله تعالى عليها بقوله عز وجل لولا كتاب من الله سبق الاية فجلس صلى الله عليه وسلم وابو بكر يبكيان وقال
عليه السلام لو نزل من السما عذاب لنجا منه عمر رضي الله عنه لانه اشار بقتلهم دون الفدا والقصة معروفة
ويجوز عند الحاجة للاستعداد للجهاد لان المعتبر المصلحة وهي فيما ذكرنا قال محمد لا باس بان يفادي بالشيخ
الفاني والعجوز الفانية بالمال اذا كان لا يرجى منهما الولد لانه لا معونة لهم فيه بخلاف الصبيان والنسا
لان في الرد عليهم معونة لهم ولا يجوز المن على الاسرى لما فيه من ابطال حق الغانمين بغير عوض لان حقهم ثبت فيهم
بالاسر فلا يبطل ولان النصوص الواردة في قتال المشركين وقتلهم تبقى ذلك **قال** واذا اراد الامام
العود ومعه مواش يعجز عن نقلها ذبحها وحرقها لكيلا ينتفعون باللحم ولا يعقرها لانه مثله وذبح الشاة
جايز لغرض صحيح وكسر شوكة الاعدا غرض صحيح وصار كقطع الشجر وتخريب البنا اما الحرق قبل الذبح فمنهي عنه
لما فيه من تعذيب الحيوان وتحرق الاسلحة والامتعة ايضا وما لا يحترق منها يدفن في موضع لا يقدر الكفار
عليه ابطالا للمنفعة عليهم اما الاساري يمشون الى دار الاسلام فان عجزوا قتل الرجال وترك النسا
والصبيان في ارض مضيعة حتى يموتون جوعا وعطشا لانا لا نقتلهم للنهي ولو تركوا في العمران عادوا حربا
علينا فالنسا يحصل منهن النسل والصبيان يكبرون فيصيرون حربا علينا فنعين ما قلناه ولهذا قالوا
اذا وجد المسلمون في دار الحرب حيات وعقارب ينزعون حمة العقرب وانياب الحية دفعا لضررها
عنهم ولا يقتلونها لئلا ينقطع نسلهم وفيه منفعة للكفار وقد امرنا بقتله **فصل**
الغنيمة اسم لما يوخذ من اموال الكفار على وجه القهر والغلبة وما يوخذ منهم هدية او سرقة او خلسة او
هبة فليس بغنيمة وهو للاخذ خاصة **قال** ولا تقسم غنيمة في دار الحرب لكن يخرجها الى دار الاسلام
فيقسمها وقال ابو يوسف ان قسمت في دار الحرب جاز واحب الي ان تقسم في دار الاسلام ولا يجوز بيعها
قبل القسمة ولا في دار الحرب ومن مات من الغانمين في دار الحرب فلا سهم له وان مات بعد احرازها بدارنا
فنصيبه لورثته واذا لحقهم مدد في دار الحرب شاركوهم فيها ولا تضمن بالاتلاف واصله ان الغنايم
لا تملك بالاصابة وتثبت فيها الحق وهو اليد الناقلة المتصرفة ويتاكد الحق بالاحراز ويثبت بالقسمة
فلو اسلم الاسير بعد الاخذ قبل الاحراز لا يكون حرا ولو اسلم قبل الاخذ يكون حرا والدليل عليه انه عليه السلام
نهى عن بيع الغنيمة في دار الحرب والقسمة بيع معنى فتدخل تحت النهي ولانه عليه السلام قسم غنايم بدر بالمدينة
ولو جاز قسمتها قبل ذلك لم يوخرها لان تاخير الحق عن مستحقه لا يجوز مع حاجته اليه الا باذنه ولان فيه ضررا

فرس والرجالة الف وماتيان فاعطى صلى الله عليه وسلم للراجل سهما ولفرسه سهما فلما اختلفت النصوص
فابو حنيفة اثبت المتفق عليه وحمل الباقي على الاصل ولان الانتفاع بالفارس اعظم من الفرس الا ترى ان
الفارس يقاتل بانفراده ولا تاثير للفرس بانفراده فلا يجوز ان يستحق الفرس اكثر من صاحبه ولانه لا يجوز تفضيل
البهيمة على الادمي وقد روى نافع عن ابن عمر رضي الله عنه فتعارضت روايتاه فكان ما وافق غيره اولى قال
ولا يسهم لبغل ولا راحلة لانه لا يصلح للكر والفر فصار كالراجل ولا يسهم الا لفرس واحد وقال ابو يوسف لفرسين
لما روي انه عليه السلام اسهم لفرسين ولان الواحد قد يعيى فيحتاج الى الاخر ولهما ما روى الزبير بن العوام انه حضر
خيبر بافراس فلم يسهم النبي صلى الله عليه وسلم الا لفرس واحد ولان القتال على فرسين غير ممكن والحاجة تندفع
فصار كالثاني والثالث وجوابه ان القياس يمنع الاسهام للخيل الى اخر ما ذكرنا والعتيق من الخيل والمقرف
والهجين والبرذون سواء لان اسم الخيل ينطلق على الكل ولان العتيق اختص بزيادة القوة في الطلب والهرب
والبرذون اختص بزيادة الثبات على حمل السلاح وكثرة الانعطاف فتساويا في المنفعة فيستويان في سبب
الاستحقاق قال والمملوك والصبي والمكاتب يرضخ لهم دون سهم اذا قاتلوا والمراة ان داوت الجرحا
وللذمي اذا اعان المسلمين او دلهم على عورات الكفار والطريق والاصل ان كل من يلزمه القتال في حالة الضرورة
لا يسهم له لانه ليس من اهله ومن لا يلزمه القتال يسهم له لانه من اهله لانا لو اسهمنا للكل سوينا بينهم ولا يجوز
والدليل عليه ما روى ابو هريرة رضي الله عنه انه عليه السلام كان لا يسهم للعبيد والنساء والصبيان وعن ابن
عباس رضي الله عنهما انه رضخ لهم وقال عليه السلام لا تجعلوهم كاهل الجهاد واستعان عليه السلام باليهود
على اليهود فلم يسهم لهم والمراة عاجزة عن القتال طبعا فتقوم مداواة الجرحى مقام القتال لما فيه من
منفعة المسلمين والاجير اذا قاتل قال محمد ان خدمه صاحبه وقاتل استحق السهم والا لا شيء له ولا يجتمع له اجر
ونصيب في القسمة وحملته ان من دخل للقتال استحق السهم قاتل او لم يقاتل ومن دخل لغير القتال لا يستحق
الا ان يقاتل اذا كان من اهل القتال فالسوقي والتاجر دخلا في المعاش والتجارة ولم يدخلا للقتال
فان قاتلا صارا بالفعل كمن دخل للقتال والاجير انما دخل لخدمة المستاجر لا للقتال فاذا ترك الخدمة وقاتل
صار كاهل العسكر قال والخمس الاخر يقسم ثلثة اسهم لليتامى والمساكين وابناء السبيل ومن كان من
اهل القربى بصفتهم مقدم عليهم لما تلونا من الاية الا ان ذكر اسم الله تعالى للتبرك في افتتاح الكلام اذ الدنيا
والاخرة لله تعالى ولان الائمة المهديين والخلفاء الراشدين لم يعدوا هذا السهم ولم ينقل عنهم ولما لم يفعلوا
دل على ما ذكرنا واما سهم النبي صلى الله عليه وسلم فكان يستحقه بالرسالة كما كان يستحق الصفي من المغنم
وهو ما كان مختارا من درع او سيف او جارية لنفسه فسقطا جميعا بموته اذ لا رسول بعده وقال صلى
الله عليه وسلم مالي فيما افاء الله عليكم الا الخمس والخمس مردود فيكم وكذلك الائمة المهديون لم يعدوه بعده
عليه السلام ولو بقي بعده او استحقه غيره لصرفوا اليه واما سهم ذوي القربى فانهم كانوا يستحقونه في زمن
النبي صلى الله عليه وسلم بالنصرة وبعده للفقر لما روي ان جبير بن مطعم وعثمان بن عفان رضي الله عنهم جاءا الى
رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالا يا رسول الله انا لا ننكر فضل بني هاشم لمكانك منهم الذي وضعك الله فيهم
ارايت بني المطلب اعطيتهم ومنعتنا وانما هم ونحن منك بمنزلة فقال عليه السلام انهم لم يفارقوني في جاهلية
ولا في اسلام وهذا يدل على ان الاستحقاق بغير القرابة واما بكونهم معه ينصرونه ولما روي انه عليه السلام

اعطى

وان انتفعوا به بعد خروجهم الى دار الاسلام ان كان غنيا تصدق بقيمته بعد القسمة لما بينا ويرده الى الغنيمة
قبل القسمة ايصالا للحق الى مستحقه وان كان فقيرا رد قيمته قبل القسمة ولا شيء عليه بعدها لما بينا واذا ذبحوا
البقر او الغنم ردوا الجلود الى الغنيمة اذ لا حاجة لهم اليها ولا ينتفع بما ذكرنا من الاشيا الا من له
سهم من الغنيمة او يرضخ لهم له غنيا كان او فقيرا ويطعم من معه من النسا والاولاد والمماليك ولا يطعم
الاجير وكذلك المدد ولو اهداه الى تاجر لا ينبغي ان ياكل منه الا ان يكون خبز الحنطة او طبخ اللحم فلا
باس بالاكل منه لانه ملكه بالاستهلاك **قال** وينبغي للامام ان يعرض الجيش عند دخوله دار الحرب ليعلم الفارس
من الراجل ليقسم بينهم بقدر استحقاقهم ومن دخل فارسا ثم مات فرسه بعد ذلك فله سهم فارس وكذا لو
اخذه العدو قبل حصول الغنيمة او بعدها لان الفارس من اوجف على بلاد العدو بفرس فدخل فارسا
لان المقصود ارهاب العدو دون القتال عليها حتى ان من دخل فارسا وقاتل راجلا استحق سهم فارس وارهاب
العدو انما يحصل بالدخول لان عنده ينتشر الخبر ويصل اليهم انه دخل كذا كذا فارسا وكذا كذا راجلا وينعدم
الوقوف عليهم عند القتال لانه وقت التقا الصفين وتعبية الجيوش وترتيب الصفوف والوقت حينئذ
يضيق عن اعتبار الفارس من الراجل ومعرفتهم وكتبهم وقد تقع الحاجة الى القتال ماشيا راجلا في المضايق
وابواب الحصون وبين الشجر ونحو ذلك فوجب ان يعتبر السبب الظاهر وهو المجاوزة لحصول المقصود به
على ما بينا ولان الله تعالى جعل الدخول في ارض العدو كاصابة العدو بقوله تعالى ولا يطئون موطيا يغيظ
الكفار ولا ينالون من عدو نيلا الا كتب لهم **قال** وان باع فرسه او وهبه او كان ميتا او كبيرا او مريضا
لا يستطيع القتال عليه فله سهم راجل لان اقدامه على هذه التصرفات ومجاوزته بفرس لا يقدر عليه القتال
دليل انه لم يكن من قصده المجاوزة للقتال فارسا وروى الحسن عن ابي حنيفة له سهم فارس اعتبارا للمجاوزة
وصار كموته ولو باعه بعد القتال فله سهم فارس لحصول المقصود **قال** ومن جاوز راجلا ثم اشترى فرسا
فله سهم راجل لان المعتبر المجاوزة لما بينا وعن الحسن اذا دخل وهو راجل فاشترى فرسا او وهب له او استاجره
او استعاره وقاتل عليه فله سهم فارس فصار **قال** عن ابي حنيفة في شهود الوقعة روايتان وجه هذه الرواية
ان الانتفاع بالفرس حالة القتال اكثر منه حالة المجاوزة فاذا استحق سهم فارس بالدخول فلان يستحقه بالقتال
اولى واذا غزا المسلمون في السفن فاصابوا غنايم فهو من في البر سوا ويعتبر فيهم حالة المجاوزة للفارس
والراجل والنبي صلى الله عليه وسلم اسهم للخيل بخيبر وكانت حصونا لم يقاتلوا على الخيل وانما قاتلوا رجالة ولان
من في السفن يحتاجون الى الخيل اذا وصلوا جزيرة او ساحلا فصار كما في البر وتقسم الغنيمة اخماسا اربعة
منها للغانمين للفارس سهمين وللراجل سهما والاصل فيه قوله تعالى واعلموا انما غنمتم من شيء فان لله خمسه الاية
ذكر الخمس لهو لا يثبت الا اربعة اخماس للغانمين بدلالة قوله غنمتم فانه يشعر باستحقاقهم لها بالاستيلاء
وقال ابو يوسف ومحمد للفارس ثلثة اسهم لما روى ابن عمر رضي الله عنهما ان النبي صلى الله عليه وسلم اسهم للفارس
ثلثة اسهم وللراجل سهما ولان الفرس يحتاج الى من يخدمه فصار كالثلثة ولابي حنيفة ان النبي عليه السلام اسهم
الفرس لانه آلة كالسلاح تركناه بالنص والنصوص مختلفة فروي انه اعطى للفارس ثلثة وروي سهمين وهو ما
روي عن المقداد ان النبي صلى الله عليه وسلم اسهم له سهما ولفرسه سهما وروى محمد بن يعقوب بن مجمع عن ابيه عن
جده قال شهدت خيبر مع رسول الله صلى الله عليه وسلم وكانت غنيمة خيبر على ثمانية عشر سهما كانت الخيل ثمانية

واذا لم يقتل بالسلب فهو من جملة الغنيمة لا يستحقه القاتل قال عليه السلام ليس للمرء الا ما طابت به نفس امامه

فصل

واذا استولى الكفار على اموالنا واحرزوها بدارهم ملكوها فان ظهرنا عليهم فمن وجد ملكه قبل القسمة اخذه بغير شيء وبعدها بالقيمة بان شاء وان دخل تاجر واشتراه فمالكه ان شاء اخذه بثمنه وان شاء ترك وان وهب له اخذه بالقيمة لما روي ان عباس رضي الله عنهما ان رجلا وجد بعيرا في المغنم قد كان المشركون اصابوه قبل ذلك فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم ان وجدته قبل القسمة فهو لك بغير شيء وان وجدته بعد ما قسم اخذته بالقيمة ان شئت ولو لم يملكوه لما اوجب القيمة وعن تميم بن طرفة ان العدو غلب على ناقة او بعير لرجل فاشتراه رجل من العدو فذكر ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم فقال خذه بالثمن ان شئت والا فهو لهم وهذا يدل على صحة ملك اهل الحرب اذ لولا ذلك لم يلزمه الثمن وعن وائلة وزيد بن ثابت وابي عبيدة بن الجراح رضي الله عنهم مثل مذهبنا وعن علي رضي الله عنه انه قال من اشترى ما احرز العدو فهو جائز ولانه يجب على جميع المسلمين حق الرد عليهم لانه يجب عليهم استنقاذه من ايدي الكفار فلما لهم عن العدو الى مثله وقبل القسمة قد حصل لهم بغير عوض والرد مستحق عليهم فلزمهم الدفع اليه اما بعد القسمة فقد حصل له بعوض وهو نصيبه من الغنيمة الذي سلم لساير الغانمين ولم يستحق عليه بذل المال في الرد فلذلك وجب ان يعدم له العوض الذي ليس بمستحق وكذلك المشتري منهم حصل له بعوض ليس بمستحق عليه فلذلك رجع بالثمن واما الموهوب له فلانه ملكه بعقد فصار كالبيع وليس فيه عوض مسمى فياخذه بالقيمة كما بعد القسمة فان اسلموا عليها او صاروا ذمة او اشتراه حربي فاسلم او دخل الينا بامان فهو لهم لقوله عليه السلام من اسلم على مال فهو له وان اسلموا قبل الاحراز بدارهم ردوه على المالك الاول لعدم ثبوت ملكهم لبقاء العصمة واما النفود والكيل والموزون ان وجده قبل القسمة اخذه بغير شيء كما قلنا وبعد القسمة لا سبيل له عليها لانه لو اخذها اخذها بمثلها ولا فايدة فيه **قال** وان غلب بعض اهل الحرب بعضا واخذوا اموالهم ملكوها لاستيلائهم على مال مباح فاذا ظهرنا عليهم فاخذناها ملكناها كساير اموالهم **قال** ولا يملكون علينا مكاتبنا ومدبرنا وامهات اولادنا واحرارنا لان الاصل في الادمي الحرية والحرية مقتضى قوله تعالى ولقد كرمنا بني ادم الا ان الشرع جعله محلا للتمليك جزاء عن استنكافه عن طاعة الله تعالى وذلك في حق الكافر دون المسلم لان الملك في الرقاب بناء على الرق ولا رق علينا وفي المال بناء على المالية والكل فيه سواء **قال** وان ابق اليهم عبد لم يملكوه وقالا يملكونه كما اذا اخذوه من دارنا او في الوقعة ولما خرج من دارنا زالت يد المولى عنه فظهرت يده على نفسه لان سقوط يده على نفسه باعتبار يد المولى ليتمكن من الانتفاع به فصار معصوما بنفسه فلم يبق محلا للملك فلا يثبت لهم فيه ملك وبعد ذلك ان ظهرنا عليهم اخذه المالك القديم قبل القسمة وبعدها ويؤدي عوضه من بيت المال لتعذر اعادة القسمة بعد تفرق الغانمين ولا جعل على المالك لان الغانم انما عمل لنفسه لانه بزعمه ملكه وكذلك ان كان مشتري او موهوبا اخذه بغير شيء لانه لم يملكه فلم يصح تصرفه فيه **قال** واذا خرج عبيدهم الينا مسلمين فهم احرار وكذلك ان ظهرنا عليهم وقد اسلموا لانه عليه السلام قضى بعتق عبيد خرجوا من الطايف وقد اسلموا وقال هم عتقاء الله ولانه احرز نفسه بالتحاقه بمنعة المسلمين وبه اشبه من يد المسلمين فكانت ادلى **قال** واذا اشترى المستامن عبدا مسلما وادخله دار الحرب عتق عليه وقالا لا يعتق لانه لا يجب عليه ازالته عن ملكه بان يجبر على ذلك ولا جبر فيبقى على حاله ولابي حنيفة ان خلاص المسلم

اعطى بني المطلب وحرم بني امية وهم اليه اقرب لان امية كان اخا هاشم لابيه وامه والمطلب اخاه لابيه
فلو كان الاستحقاق بالقرابة لكان بنو امية اولى ولهذا تبين ان المراد قرب النصرة لا قرب النسب لان
ابا بكر وعمر وعثمان وعلى رضي الله عنهم قسموه على ثلثة كما قلنا وكفى بهم قدوة وانما يعطى من كان فيهم على صفة
الاصناف الثلاثة ولقوله عليه السلام يا بني هاشم ان الله تعالى كره لكم اوساخ الناس وعوضكم منها بخمس
الخمس لمن حرمت الصدقة عليه وما روى ان عمر رضي الله عنه كان ينكح منه ايمهم ويقضي منهم غارمهم ويخدم
منه عايلهم وكان ذلك بمحضر من الصحابة رضي الله عنهم من غير نكير واذا ثبت انه لا سهم لله تعالى وسهم النبي
عليه السلام سقط وسهم ذوي القربى مستحقونه بالفقر لم يبق الا الاصناف الثلاثة التي ذكرنا فوجب
ان يقسم عليهم ويدخل ذوي القربى فيهم اذا كانوا بصفتهم **قال** واذا دخل جماعة لهم منعة دار الحرب
واخذوا شيا خمس والا فلا اعلم ان الداخل دار الحرب لا يخلوا اما ان كان لهم منعة او لا ولا يخلوا اما ان كان
باذن الامام او لا فان كان لهم منعة فما اخذوه يخمس سوا كان باذن الامام او لم يكن لانهم انما اخذوه بقوة
المسلمين وقد اخذوه قهرا وغلبة فكان غنيمة ولهذا يجب على الامام ان ينصرهم لان في خذلهم وهنا للمسلمين
فكان الماخوذ بقوة المسلمين فيخمس وان لم يكن لهم منعة فان كان باذن الامام خمس وروى انه لا يخمس لانهم لا يقدرون
على مغالبة الكفار فلا يكون غنيمة وانما هو تلصيص وان كان بغير اذن الامام لا يخمس لانه ليس بغنيمة لانه
لم يوجد بقوة المسلمين ولا يلزم الامام نصرتهم لانه لم يامرهم ولا وهن على الاسلام في ترك نصرتهم فلا يخمس كالذي
ياخذه التاجر واللص واذا لم يكن غنيمة فما اخذه كل واحد فهو له خاصة لانه ماخوذ على اصل الاباحة
كالحشيش والصيد لما مر في الشركة ويجوز التنفيل قبل احراز الغنيمة وقبل ان تضع الحرب اوزارها فيقول
الامام من قتل قتيلا فله سلبه او من اصاب شيا فله ربعه ونحو ذلك وبعد الاحراز ينفل من الخمس اعلم
ان النفل في اللغة اسم للغنيمة وفي الشريعة اسم لما خصه الامام ببعض الغزاة تحريضا لهم على القتال لزيادة
قوة وجراة منهم ونحو ذلك لما روى انه عليه السلام نفل يوم بدر فقال من قتل قتيلا فله سلبه وعن ملك انه قال
ذلك يوم خيبر ولما فيه من التحريض على القتال المندوب اليه بقوله تعالى يا ايها النبي حرض المومنين على القتال
ولان الشجعان يرغبون في النفل فيخاطرون بانفسهم ويقدمون على القتال ولهذا قلنا انما يجوز قبل الاحراز
لانه حينئذ يفيد التحريض والحث على القتال اما اذا احرزت فقد استقر حق الغانمين فيها فلا يجوز التنفيل
لما فيه من اسقاط حق البعض ولانه لا يفيد فايدة التحريض بل اقعاد عن القتال لما فيه من ابطال حق الغانمين
عن بعض الغنيمة قال محمد وما روى انه عليه السلام نفل بعد الاحراز انما كان من الخمس او من الصفي فغلط قوم فظنوا ان
النفل يجوز بعد احراز الغنيمة وما قاله محمد صحيح لانه لا يجوز تصرف الامام بعد الاحراز الا في الخمس لما بينا ويجوز
من الخمس لانه لا حق للغانمين فيه **قال** وسلب المقتول سلاحه وثيابه وفرسه والته وما عليه ومعه من
ثياب ومال اما ما كان مع غلامه او على فرس اخر من امواله فهو غنيمة للكل واذا جعل الامام السلب للكل للقاتل
انقطع حق الباقين عنه الا انه انما ثبت له بالاحراز لما بينا ولا يخمس السلب الا ان يقول فله سلبه بعد الخمس فانه يخمس
وكذلك ان جعل لهم الربع او النصف او الثلث مطلقا لم يخمس فان قال لكم الربع بعد الخمس فانه يخمس ولا ينبغي
للامام ان ينفل بجميع الماخوذ لان الغنيمة حق العسكر فاذا نفل الجميع قطع حق الضعفا عنها اما بطل السهام
التي جعلها الله تعالى في الغنيمة قالوا هذا هو الاولى فان فعله مع سرية جاز جوازا ان يكون المصلحة في ذلك

البلاد في ذلك مختلفة وانما قلنا انها تجب في اول الحول لانها وجبت لاسقاط القتل فتجب للحال كما لو وجبت
بالصلح عن دم العمد ولان المعوض قد سلم لهم فيجب ان يستحق العوض عليهم كالثمن وقسطناها على الاشهر
تخفيفا وليمكنه الاداء **قال** ويوضع على اهل الكتاب والمجوس وعبدة الاوثان من العجم اما اهل الكتاب
فلقوله تعالى قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله الى ان قال من الذين اوتوا الكتاب حتى يعطوا الجزية عن يد
واما المجوس فلما روي ان عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال ما اصنع بهم فقال عبد الرحمن بن عوف سمعت رسول
الله صلى الله عليه وسلم يقول سنوا بهم سنة اهل الكتاب غير ناكحي نسايهم ولا اكلي ذبايحهم فوضع عليهم الجزية
واما عبدة الاوثان من العجم فلانه يجوز استرقاقهم فيجوز اخذ الجزية من رجالهم كالكتابي والمجوسي اولانه لما جاز
ابقاؤهم على الكفر باحد الشيئين وهو الرق جاز بالاخر وهو الجزية ولا يجوز اخذها من عبدة الاوثان من العرب
ولا من المرتدين لانه لا يجوز ابقاؤهم على الكفر بالرق فكذا بالجزية لان كفرهم اقبح واغلظ اما العرب فلانهم
بالغوا في اذاه صلى الله عليه وسلم بالتكذيب واخراجه من وطنه فتغلظت عقوبتهم فلا يقبل منهم الا الاسلام
او السيف وقال عليه السلام يوم حنين لو كان بحري على عربي رق لكان اليوم وانما الاسلام او السيف واما
المرتد فلانه كفر بعد اسلامه واطلاعه على محاسن الاسلام وقال عليه السلام من بدل دينه فاقتلوه وتسترق
نساء العرب لان النبي صلى الله عليه وسلم استرقهم كما استرق اهل الكتاب ولا يجبرن على الاسلام واما المرتدة فتجبر على
ما يأتي ان شاء الله تعالى **قال** ولا جزية على صبي ولا امرأة ولا مجنون ولا عبد ولا مكاتب ولا زمن ولا اعمى ولا مقعد
ولا شيخ كبير واصله ان الجزية شرعت زجرا على الكفر وحملا له على الاسلام فتجري مجرى القتل فمن لا يعاقب بالقتل
لا يؤاخذ بالجزية فاذا حصل الزاجر في حق المقاتلة وهم الاصل انزجر التبع او نقول وجب لاسقاط القتل فمن
لا يجب قتله لا يوضع عليه الجزية وهؤلاء لا يجوز قتلهم فلا جزية عليهم ولان عمر رضي الله عنه لم يضع على
النساء جزية وعن ابي يوسف انها تجب على الزمن والاعمى والشيخ الكبير اذا كان لهم مال لانها وجبت على الغني المعتمل
ووجوده اكثر من العمل ولانه يجوز قتل من كان له راي في الحرب او كان له مال يعين به فيجب عليه الجزية كذلك
قال ولا على الراهبين المنعزلين ولا فقير غير معتمل والمراد الراهبين الذين لا يقدرون على العمل والسياحين
ونحوهم اما اذا كانوا يقدرون على العمل فيجب عليهم وان انعزلوا وتركوا العمل لانهم يقدرون على العمل فصاروا
كالمعتملين اذا تركوا العمل فتؤخذ منهم الجزية كتعطيل ارض الخراج واما الفقير الغير المعتمل فلان عمر رضي الله عنه
شرط كونه معتملا وانه دليل عدم وجوبها على غير المعتمل ولانه غير مطيق للاداء فيعتبر بالارض التي لا تصلح للزراعة
اعتبارا لخراج الراس بخراج الارض ولا جزية على فقير التغلبي لما سبق في الزكاة من صلحهم انه يؤخذ منهم ضعف ما يؤخذ
من المسلمين ولا شيء على الفقير المسلم ولو مرض الذمي جميع السنة لا جزية عليه لانها تجب على الصحيح المعتمل لما بينا ولو مرض
اكثر السنة سقطت ايضا اقامة للاكثر مقام الكل وكذلك لو مرض نصف السنة لانها عقوبة فيترجح المسقط
ولو ادرك الصبي وافاق المجنون وعتق العبد وبرأ المريض قبل وضع الامام الجزية وضع عليهم بعد وضع الجزية لا
يوضع عليهم لان المعتبر اهليتهم دون الوضع لان الامام يخرج في تعرف حالهم في كل وقت ولم يكونوا اهلا وقت الوضع
بخلاف الفقير اذا ايسر بعد الوضع حيث يوضع عليه لان الفقير اهل للجزية وانما سقطت عنه للعجز وقد زال
قال وتسقط بالموت والاسلام لانها شرعت للزجر عن الكفر وحملا على الاسلام ولا حاجة الى ذلك بعد الموت
والاسلام لما بينا انها بدل عن القتل وقد يسقط القتل عنهما ولانها وجبت على وجه الصغار وقد تعذر ذلك بالموت

والاسلام

عن رق الكافر واجب ما امكن وقد تعذر جبره على ذلك فاقمنا بابين الدارين مقام الاعتاق كما اذا اسلم احد
الزوجين في دار الحرب اقمنا مضي ثلث حيض مقام التفريق **قال** واذا دخل المسلم دار الحرب بامان لا يتعرض
لشيء من دمائهم واموالهم لان فيه غدرا بهم وانه منهي عنه فان اخذ شيئا واخرجه تصدق به لانه ملكه بامر محظور وهو
الغدر والخيانة وسبيله التصدق به لانه ملك خبيث بخلاف الاسير لانه غير مستامن ولم يلتزم
ترك التعرض لهم فيباح له التعرض وان اطلقوه ولو دخل مسلم دار الحرب فاداينه حربي او ادان حربيا
او غصب احدهما صاحبه ثم خرج المسلم او استامن من الحربي لم يقض بينهما بشيء من ذلك اما الغصب
فلانه صار ملكا للذي اخذه لاستيلائه على مال مباح واما المداينة فلانه لا ولاية لنا عليهما وقت الادانة
والقضاء بعقد الولاية ولا ولاية على المستامن وقت القضاء لانه ما التزم احكامنا في الماضي وكذلك الحربيان
اذا فعلا ذلك ثم خرجا مستامنين لما بينا ولو خرجا مسلمين قضي بينهما بالديون دون الغصب اما
الغصب لما مر واما الدين فلوقوعه صحيحا عن تراض والولاية ثابتة لالتزامهما احكامنا **قال** واذا
دخل الحربي دارنا بامان يقول له الامام ان اقمت سنة وضعت عليك الجزية واصله ان الحربي لا يمكن من
الاقامة في دارنا دائما الا بامد معينين اما الاسترقاق او الذمة لانه ربما يطلع على عوراة المسلمين فيدل
عليها ولا يمنع من المدة اليسيرة لقوله تعالى وان احد من المشركين استجارك فاجره الى قوله ثم ابلغه مامنه
وفي منعهم قطع الجلب والميرة وسد باب التجارات وربما منعوا تجارنا من الدخول عليهم وفيه من الفساد ما
لا يخفى وان كان لا يجوز المقام الكثير ويجوز القليل فلا بد من الحد الفاصل فقدرناه بالسنة لانها مدة تجب
فيها الجزية فتكون الاقامة لمصلحة الجزية **قال** فان اقام يعني سنة صار ذميا لالتزامه الجزية بشرط
الامام فتوضع عليه الجزية ولا يمكن من العود الى دار الحرب لان عقد الذمة لا ينتقض ولان فيه مضرة بالمسلمين
بجعل ولده حربيا علينا وبانقطاع الجزية **قال** وكذلك ان وقت الامام دون السنة فاقام لانه يصير ملتزما **قال**
وكذلك اذا اشترى ارض خراج فادى خراجها لان خراج الارض كخراج الناس لانه اذا اداه فقد التزم المقام في
دارنا ولا يصير ذميا بمجرد الشراء لاحتمال ان الشراء للتجارة ولو اجرها من مسلم واخذ الامام الخراج من المستاجر
ورأى ذلك على الزراع لا يصير ذميا لان الامام يوجب عليه الخراج فلم يصر ذميا بملك الارض ويصير ذميا حين
وجب عليه الخراج فتوضع منه الجزية بعد سنة من يوم وجب عليه الخراج لانه حينئذ صار ذميا **قال** واذا
تزوجت الحربية بذمي صارت ذمية ولو تزوج حربي بذمية لا يصير ذميا لانها التزمت المقام معه ولو لم يلتزم
هو لانه يطلقها وتعود **قال** والجزية ضربان ما يوضع بالتراضي فلا يجب غير ما رضي به لان فيه ترك الوفاء
بالعقد وقد صالح صلى الله عليه وسلم نصارى نجران على الف ومائتي حلة وكانت جزية بالصلح وجزية
يضعها الامام اذا غلب الكفار واقرهم على ما ملكهم فيوضع على الغني في كل سنة ثمانية واربعون درهما
وعلى المتوسط اربعة وعشرون درهما وعلى الفقير اثنا عشر درهما ويجب في اول الحول ويجوز تفريقه في كل شهر
بقسطه هكذا روي عن عمر وعثمن وعلي رضي الله عنهم من غير نكير منهم فكان اجماعا وما روي انه عليه السلام
قال لمعاذ رضي الله عنه خذ من كل حالم وحالمة دينارا او عدله معافر فهو محمول على الصلح الا ترى انه قال وحالمة
ولا جزية على النسا الا في المصالحة كما صالح عمر رضي الله عنه نصارى بني تغلب على ما قررناه في الزكاة واختلفوا
في حد الغني والمتوسط والفقير والمختار ان ينظر في كل بلد الى حال اهله وما يعتبرونه في ذلك فان عادة

كنيسة والمراد احداث الكنيسة في دار الاسلام وقوله عليه السلام لا خصا هو الاعتزال عن النسا كما يفعله الرهبان
فكانه خصا معنى واذا انهدمت القديمة اعادوها لانهم اقروا عليها والبنا لا يتابد ولا بد من خرابه فلما
اقرهم عليها فقد التزم لهم اعادتها وليس لهم ان يحدثوها لانه احداث لا اعادة ثم قيل انما يمنعون في
الامصار اما القرى التي لا تقام فيها الجمع والحدود فلا يمنعون من ذلك ولا من بيع الخمر والخنزير فيها وهذا في
القرى التي اكثرها اهل ذمة اما قرى المسلمين فلا يجوز ذلك واما ارض العرب فيمنعون من ذلك في المصر والقرى
قال محمد لا ينبغي ان تترك في ارض العرب كنيسة ولا بيعة ولا يباع فيها خمر وخنزير مصرا كان او قرية ويمنع
المشركون ان يتخذوا ارض العرب مسكنا ووطنا لقوله عليه السلام لا يجتمع دينان في ارض العرب ويمنعون
من اظهار النواحش والربا والمزامير والطنابير والغنا وكل لهو محرم في دينهم لان هذه الاشيا كبايرهم
في جميع الاديان لم يقروا عليها بالامان وان حضر لهم عيد لا يخرجون فيه صلبانهم وليصنعوا ذلك
في كنايسهم ولا يخرجون من كنايسهم حتى يظهر في المصر لانه معصية وفي اظهارهم اعزاز للكفر واما الكنايس
فلا يمنعون منه كما لا يمنعون من اظهار الكفر فيها وعلى هذا ضرب الناقوس يفعلونه في الكنايس لما قلنا ولا
يمكنون من اظهار بيع الخمر والخنزير في امصار المسلمين لانه معصية فيمنعون منه كسايرالمعاصي وكذلك في
قرى المسلمين لما بينا **قال** ويوخذ من نصارى بني تغلب ضعف زكاة المسلمين ويوخذ من نسايهم
ويضعف عليهم العشر لان عمر رضي الله عنه صالحهم على ان ياخذ منهم ضعف زكاة المسلمين على ما قررناه في
الزكاة فلهذا قلنا يوخذ من نسايهم دون صبيانهم لان الزكاة تجب على نسا المسلمين دون صبيانهم
قال ومولاهم في الجزية والخراج كمولى القرشي لان الصلح وقع من التغلبي تحتيفا فلا يلحق به المولى الاتري
ان الجزية توضع على مولى المسلم اذا كان نصرانيا **قال** ويصرف الجزية والخراج وما يوخذ من تغلبي ومن الاراضي
التي اخلى اهلها عنها وما اهداه اهل الحرب الى الامام في مصالح المسلمين لانه مال من وصل الى المسلمين بغير قتال
فيكون لبيت مالهم بعد مصالحهم وذلك مثل ارزاق المقاتلة وذراريهم وسد الثغور وبنا القناطر والجسور
واعطا القضاة والمدرسين والعلما والمفتين والعمال قدر كفايتهم اما سد الثغور وبنا القناطر والجسور
فمصلحة عامة واما ارزاق من ذكر فلانهم يعملون للمسلمين فتجب كفايتهم عليهم والمقاتلة يقاتلون لاجل نصرة
الاسلام والمسلمين واعزاز كلمة الدين وليكون كلمة الله هي العليا فيجب على المسلمين كفايتهم وكفاية ذراريهم
اذ لو لم يكفوا لاشتغلوا بالاكتساب للكفاية فلا يحلقون للقتال والقضاة والباقون فقد حبسوا انفسهم
لمصالح المسلمين لفصل خصوماتهم وبيان محاكماتهم وتعليمهم باحكام شريعتهم وما ياتونه ويذرونه في اقوالهم
وافعالهم وما يتعلق بهم من مصالح دينهم ودنياهم وذلك من اهم مصالحهم واعمها فكانت كفايتهم عليهم لتيام
مصالحهم اصله القاضي والزوجة على ما نعرف والله اعلم

فصل

ارض ح

ارض العرب عشر وهي ما بين العذيب الى اقصى حجر باليمن بمهرة الى حد الشام لان النبي صلى الله عليه وسلم
والخلفا الراشدين لم يضعوا الخراج على ارض العرب ولان من شرط ارض الخراج ان يقر اهلها على الكفر وشركوا
العرب لا يقرون على الكفر على ما قدمنا **قال** وسواد ارض خراج وهو ما بين العذيب الى عقبة حلوان
ومن العلثة او التغلبية الى عبادان لانه يجوز اقرارهم على الكفر فقد وجد شرط الخراج ولان عمر رضي الله عنه فتح
سواد العراق ووضع عليه الخراج بمحضر من الصحابة واجمعت الصحابة على وضع الخراج على الشام وكذا وضع عمر رضي الله عنه

في رزق الغزاة والعلما

عليه

والاسلام **قال** واذا اجتمعت حولان تداخلت فلا يجب الا واحدة وقالا يوخذ بجميع ما مضى لان مضي
المدة لا تاثير له في اسقاط الواجب كالديون ولابي حنيفة انه عقوبة على الكفر والاصل في العقوبات التداخل
كالحدود ولانها للزجر عن الماضي محال وينبغي ان توخذ الجزية على وصف الذل والصغار كما قال تعالى حتى
يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون فيكون الاخذ قاعدا والذمي واقفا بين يديه ويوخذ بلبته ونهره
هذا ويقول له اعط الجزية يا عدو الله ولا تجزي فيه النيابة لانها عقوبة وعندهما تجوز النيابة لانها للزجر
بتنقيص المال وتنقيص المال يحصل به وبنايبه ويجوز تعجيل الجزية لسنتين واكثر كالخراج فلو عجل لسنتين
ثم اسلم رد خراج سنة واحدة لانه ادى قبل الوجوب ولا يرد خراج السنة الاولى اذا مات او اسلم بعد
دخولها لانه اداه بعد الوجوب **قال** ولا ينتقض عهدهم الا باللحاق بدار الحرب او ان يغلبوا على موضع
فيحاربونا فتصير احكامهم كالمرتدين الا انا اذا ظفرنا بهم نسترقهم ولا نجبرهم على الاسلام لانهم اذا صاروا
حربا علينا فلا فائدة في عقد الذمة فيصيرون كالمرتدين مالهم كمالهم الا انهم يسترقون ولا يجبرون على قبول
الذمة لان المقصود ان يصيروا من اهل دارنا سلما لنا وانه يحصل بالاسترقاق والمقصود من المرتد العود
الى الاسلام ولا يحصل الا بالجبر فان عادوا الى الذمة اخذوا بحقوق العباد التي كانت عليهم قبل النقض كما في الردة
ولا يوخذوا بما اصابوا في المحاربة **قال** ويوخذ اهل الذمة الجزية بما يميزون به عن المسلمين في ملابسهم
ومراكبهم قال ابو حنيفة ينبغي ان لا يترك احد من اهل الذمة يتشبه بالمسلمين في لباسه ومركبه ولا في هيئته
والاصل في ذلك ان عمر بن الخطاب رضي الله عنه كتب الى امراء الاجناد يامرهم ان يامروا اهل الذمة ان يجعلوا
رقابهم بالرصاص وان يظهروا مناطقهم وان يحلقوا نواصيهم ولا يتشبهوا بالمسلمين في اثوابهم وروي
انه صالح اهل الذمة على ان يشدوا في اوساطهم الزنار وكان بحضرة من الصحابة رضي الله عنهم من غير نكير
ولان المسلم يجب تعظيمه وموالاته وبدايته بالسلام والتوسعة عليه في الطريق والمجالس والكافر يعامل
بضد ذلك قال عليه السلام لا تبدادهم بالسلام والجوهم الى اضيق الطرق فان لم يتميزوا عن المسلمين فيما
ذكرنا ربما عظمنا الكافر وواليناه وبدانا بالسلام ظنا منا انه مسلم ولا وذلك لا يجوز فوجب تمييزهم بما ذكرنا
احترازا عن ذلك لان السيما يستدل بها على حال الانسان قال تعالى تعرفهم بسيماهم وقال الفقهاء من
راينا عليه زي الفقراء جاز لنا دفع الزكاة اليه ويوخذ كل واحد ان يجعل في وسطه كستيجا مثل الخيط
الغليظ من الشعر او الصوف ويكون غليظا ليظهر للراي ولا يلبسوا العمايم ويلبسوا قميصا خشنا
جيوبهم على صدورهم وان يلبسوا القلانس الطوال المضربة وان يركبوا السروج التي لها قربوسة مثل الرمانة
وفي الجامع الصغير كهيئة الالف وان يجعلوا اشراك نعالهم مثلثا ولا يجعلوها مثل المسلمين ولا يلبسوا الطيلسان
ولا اردية مثل المسلمين ولا يركبون الا لضرورة فان دعت يركبون على ما وصفنا وينزلون في مجامع المسلمين
ولا يحملون السلاح لانهم اعداء المسلمين ويمنعون من لباس يتشبه باهل الشرف والعلم والدين ويجب ان تتميز
نساؤهم من نساء المسلمين حال المشي في الطرق والحمامات فتجعل في اعناقهن طوق الحديد وخلاخل ازارهن
ازار المسلمات ويكون على دورهم علامات تتميز بها عن دور المسلمين لئلا تقف عليهم فيدعو لهم بالمغفرة
فالحاصل انه يجب تمييزهم بما يشعر بذلهم وصغارهم وقهرهم بما يتعارفه اهل كل بلدة وزمان
قال ولا تحدث كنيسة ولا صومعة ولا بيعة في دار الاسلام قال عليه السلام لا خصاء في الاسلام ولا

رعايا مخ ا ابلد كلمر بنح
اور زلر سنه لطا اخ كلمز
جزيه لرين ساقطه اولمق
در

باب الخراج

فكان اجماعا والخراج نوعان مقاسمة فيتعلق بالخراج كالعشر وهو ان يمر الامام على اهل بلدة فتحها فيجعل
على اراضيهم مقدار ربع الخراج او ثلثه او نصفه ولا يزيد على ذلك لان التقدير ورد بالنصف وهو ما روي
انه عليه السلام اعطى خيبر لاهلها مقابلة بالنصف وحكمه بالنصف حكم العشر الا ان يوضع موضع الخراج
لانه خراج حقيقة وخراج وظيفة ولا يزاد على ما وظفه عمر رضي الله عنه وهو على كل جريب يبلغه
الما صاع ودرهم وجريب الرطبة خمسة دراهم والكرم والنخل المتصل ثمانية عشرة دراهم على ما رويناه
ولان المؤن متفاوتة والوظيفة تتفاوت بتفاوت المؤنة الا ترى ان الواجب فيما سقته السما العشر وما سقي
بالدولاب نصف العشر والكرم صنف المؤن والمزارع اكثر والرطبة بينهما فوظف على كل نوع بقدره كما تقدم
وما لم يوظفه عمر رضي الله عنه يوضع عليه بحسب الطاقة كالزعفران وغيره ونهاية الطاقة نصف الخارج
فلا يزاد عليه وينقص منه عند العجز قال عمر رضي الله عنه لعلكما حملتما الارض ما لا تطيق قالا لا ولو زدنا
لطاقت وانه دليل جواز النقصان ولا يجوز الزيادة على ما وظفه عمر رضي الله عنه في سواد العراق لانه خلاف
اجماع الصحابة رضي الله عنهم وما وظفه امام اخر في ارض كتوظيف عمر رضي الله عنه لانه باجتهاد فلا ينقض
باجتهاد مثله ولو وظف على ارض ابتدا يجوز الزيادة على ما وضعه عمر رضي الله عنه بقدر الطاقة عند محمد لانه
انشا حكما باجتهاد وليس فيه نقض حكم ولا يجوز عند ابي يوسف وهو رواية عن ابي حنيفة لان الخراج مقدر شرعا
واتباع اجماع الصحابة واجب لان المقادير لا تعرف الا توقيفا والتقدير يمنع الزيادة لان النقصان لا يمتنع
بالاجماع فتعين منع الزيادة لئلا يخلو التقدير عن الفائدة والجريب الذي فيه اشجار مثمرة ملتفة لا يمكن
زراعتها قال محمد يوضع عنه بقدر ما يطيق لانه لم يرد عن عمر في البستان تقدير فكان مفوضا الى الامام
وقال ابو يوسف لا يزاد على الكرم لان البستان بمعنى الكرم فالوارد في الكرم وارد فيه دلالة وان كان فيه
اشجار متفرقة فهي تابعة للارض الا ترى انها تتبعها في البيع من غير تسمية وعن محمد ان الخارج يجب عند بلوغ
الغلة على اختلاف البلدان لانه كالبدل عن الخارج وله ان يحول بينه وبين غلته حتى يستوفي الخراج بقدر
ما يستوفي رب الارض الخارج تحقيقا للمساواة **قال** واذا اشترى المسلم ارض خراج او اسلم الذمي
اخذ منه الخراج لانه وظيفة الارض فلا يتغير بتغير المالك لما مر في الزكاة ومن عجز عن زرع ارض الخراج وعن
الخراج توجر ارضه ويوخذ الخراج من الاجرة فان لم يكن من يستاجرها باعها الامام واخذ الخراج ورد
عليه الباقي بالاجماع لان فيه ضررا خاصا لتنمية عام فيجوز وعن ابي حنيفة في النوادر لو هرب اهل الخراج
ان شا الامام عمرها من بيت المال والغلة للمسلمين وان شا دفعها الى قوم على شي وكان ما ياخذه للمسلمين
لان فيه حفظ الخراج على المسلمين والملك على صاحبه فان لم يجد من يزرعها باعها على ما بينا ومن ادى
العشر والخراج الى مستحقه بنفسه فللامام اخذه منه ثانيا لان حق الاخذ له ولو لم يطلب الامام الخراج
يتصدق به على الفقرا لانه اذا لم يطلبه تعذر الادا اليه فبقي طريقه التصدق به ليخرج عن العهدة
ولو ترك السلطان الخراج او العشر لرجل جاز في الخراج دون العشر عند ابي يوسف وقال محمد لا يجوز فيهما
لانهما في جماعة المسلمين ولابي يوسف ان له حقا في الخراج فصح تركه وهو صلة منه والعشر حق الفقرا
على الخلوص فلا يجوز تركه وعليه الفتوى الصاع اربعة امنا والمن ماية ان وستون درهما والدرهم
من اجود النقود والجريب ستون ذراعا في ستين ذراعا بذراع الملك كسرى وانه يزيد على ذراع

مطلب ولو ترك السلطان الخراج او العشر لرجل جاز

العامة

على مصر الخراج حين فتحها عمرو بن العاص قال وارض السواد مملوكة لاهلها يجوز تصرفهم فيها بيعا وشرا
واجارة وغير ذلك لما بينا ان الامام اذا فتح بلدا فهو له ان يقر اهلها عليها ويضع عليهم الخراج فاذا اقرهم
عليها بقيت مملوكة لهم فيجوز تصرفهم فيها بيعا وشرا واجارة وغير ذلك كساير الملاك والاملاك قال
وكل ارض اسلم اهلها عليها او فتحت عنوة وقسمت بين الغانمين فهي عشرية لان وضع العشر على المسلم ابتدا اليق به
من الخراج لما فيه من معنى العبادة على ما بينا في الزكاة ولانه اخف ولانه يتعلق بالخراج فان اخرجت الارض
شيا وجب عشره والا فلا وما فتح عنوة واقر اهلها عليها وصالحهم فهي خراجية سوى مكة شرفها الله تعالى
لان وظيفة الارض في الارض الخراج وانما صرنا الى العشر في حق المسلم تخفيفا عليه وتكرمة له وفيما عدا ذلك
تبقى خراجية ولان وضع الخراج على الكافر ابتدا اليق بحاله واما مكة فالنبي صلى الله عليه وسلم خصها وذلك لانه
حيث افتتحها عنوة وتركها لاهلها ولم يضع عليها الخراج قال ومن احيا مواتا يعتبر بجيرانها فان كانت
تقرب من ارض الخراج فخراجية وان كانت تقرب من ارض العشر فعشرية وهذا عند ابي يوسف لان ما يقرب من
الشي يعطى حكمه كفنا الدار وحريم البير والشجرة ونحو ذلك والقياس في البصرة الخراج لانها من جزيرة العرب الا
ان الصحابة رضي الله عنهم وضعوا عليها العشر فترك القياس لذلك وقال محمد ان احياها بما العشر فعشرية وان
احياها بما الخراج فخراجية لان الخراج لا يوظف على المسلم الا بالتزامه فاذا ساق اليها ما الخراج فقد التزم الخراج
والا فلا وكل ارض خراج انقطع عنها ما الخراج فسقيت ما العشر فهي عشرية وكل ارض عشرية انقطع عنها ما
العشر فسقيت بما الخراج فخراجية اعتبارا بالماء اذ هو سبب النما قال ولا يجتمع عشر وخراج في
ارض واحدة لقوله عليه السلام لا يجتمع عشر وخراج في ارض مسلم ولم ينقل عن احد من ايمة العدل والجور
ذلك وكفى بهم حجة ولان العشر يجب في ارض فتحت قهرا والخراج في ارض اقر اهلها عليها وانهما متنافيان قال
ولا يتكرر الخراج بتكرر الخارج والعشر يتكرر لان عمر رضي الله عنه لم يوظف الخراج مكررا ولان الخراج للارض
كالاجرة فاذا اداها له ان ينتفع بها ما شا ويزرعها مرارا اما العشر فمعناه ان ياخذ عشر الخارج ولا يتحقق
ذلك الا بوجوبه في كل خارج قال واذا غلب الما على ارض الخراج او انقطع عنها او اصاب الزرع افة
فلا خراج وكذلك ان منعه انسان من الزراعة لان المعتبر في الخراج النما التقديري وهو التمكين من
الزراعة كما في الارض المستاجرة وفي العشر حقيقة الخراج وفيما اذا اصاب الزرع افة فات النما التقديري
في بعض السنة وكونه ناميا في جميع السنة شرط كما في الزكاة وان اخرجت الارض مثلي الخراج فصاعدا يوخذ
جميع الخراج وان اخرجت قدر الخراج يوخذ نصفه تحرزا عن الاجحاف باحد الجانبين قال وان عطلها
مالكها فعليه خراجها لان الخراج متعلق بالتمكين من الزراعة لا بحقيقة الخارج والتمكين ثابت وهو
الذي فوته ولو اشتغل الى احس الامرين من غير فعليه الخراج الا على قالوا ولا يفتى بهذا كيلا يتجري الظلمة
على اموال الناس واعلم ان الخراج كان وظيفة مشروعة في الجاهلية كفاية للمقاتلة وكانت رسم كسرى فصارت
شريعة لنا باجماع الصحابة رضي الله عنهم وهو ما روي ان عمر رضي الله عنه لما فتح سواد العراق تركها على
اربابها وبعث عثمن رضي الله عنه ابن حنيف ليمسح الارض وجعل عليها حذيفة بن اليمان رضي الله عنه مشرفا
فيه فبلغ ستا وثلثين الف الف جريب فوظف على كل جريب ارض بيضا تصلح للزراعة درهما وقفيزا مما يزرع
وعلى كل جريب رطبة خمسة دراهم وعلى كل جريب كرم عشرة دراهم وذلك بمحضر من الصحابة من غير نكير

على القضا كغيره من المجتهدات فاذا قضى به يثبت موته الكلي فيترتب عليه احكام الموت وهي ما ذكرنا كالموت
الحقيقي ومكاتبه يودي بدل الكتابة الى ورثته كما اذا مات حقيقة واما الميراث فكسب الاسلام لورثته
المسلمين باجماع الصحابة هكذا قضى علي رضي الله عنه في مال المستورد العجلي حين قتله مرتدا من غير نكير
من احد من الصحابة رضي الله عنهم وعن ابن مسعود رضي الله عنه مثله وكسب الردة فيء وقالا هما ايضا
بناء على ان ملكه ثابت عندهما في الكسبين ويستند الى ما قبل الردة حتى يكون توريث المسلم من المسلم لان
الردة سبب للموت وله ان الاستناد ممكن في كسب الاسلام لا في كسب الردة لانه وجد بعدها فلا
يتصور استناده الى ما قبلها ولانه كسب مباح الدم فيكون فيئا كالحربي ثم في رواية عن ابي حنيفة
وهو قول زفر يعتبر ورثته يوم ارتد لانه سبب الموت وعنه وهو قول محمد وهو ظاهر الرواية يوم اللحاق
او الموت لانه سبب الارث والقضا لتقرره لقطع الاحتمال وفي رواية وهو قول ابي يوسف يوم القضا
لان به يتقرر الاستحقاق وبه يصير اللحاق موتا وتبطل وصاياه عند ابي حنيفة لان ردته كالرجوع عنها
وقالا تبطل وصاياه في القرب لا غير **قال** وتقضى ديون الاسلام من كسب الاسلام وديون الردة من
كسبها وقالا تقضى ديونه من الكسبين لانهما جميعا ملكه عندهما وله انه تقضى كل دين مما اكتسبه في تلك الحالة
ليكون الغرم بالغنم **قال** فان عاد مسلما فما وجد في يد وارثه من ماله اخذه لانه اذا عاد مسلما فقد عاد
حيا فعادت الحاجة والخلافة انما تثبت للوارث لاستغنائه فاذا عادت حاجته تقدم على الوارث وجميع ما
فعله القاضي ماض الا ما ذكرنا ولانه ملكه بغير عوض فجاز ان يثبت له حق الرجوع ما دام على ملكه كالهبة
ولا رجوع له في شيء زال عن ملك الوارث كالموهوب وسواء زال بما يلحقه الفسخ كالبيع ونحوه او بما لا يلحقه كالعتق
وكذا لا سبيل له على من حكم الحاكم بعتقه لانه لا يلحقه الفسخ وكذا المكاتب اذا اعتق بالاداء الى الورثة ويأخذ
البدل من الورثة ان كان قائما كغيره من الاموال ولم يقض القاضي بشيء حتى رجع مسلما لا يثبت شيء مما ذكرنا
لانه ما لم يتصل القضا باللحاق لا يحكم بموته **قال** واسلام الصبي العاقل وارتداده صحيح ويجبر على
الاسلام ولا يقتل وكذلك اذا بلغ مجبرا ولا يقتل وجملته ان اسلام الصبي الذي يعقل الاسلام وردته
صحيحان وقال ابو يوسف الاسلام صحيح وردته لا تصح وقال زفر لا يصحان لان طريقهما الاقوال واقواله غير
صحيحة لا يتعلق بها حكم كالطلاق والعتاق والاقرار والعقود ولابي يوسف ان الاسلام فيه نفعه والكفر
فيه ضرره ويجوز تصرفه النافع كقبول الهبة ولا يجوز الضار كالهبة ولهذا قلنا ان الولي يجبر تصرفه النافع
دون الضار ولهما ان عليا رضي الله عنه اسلم وهو صبي فصحح النبي صلى الله عليه وسلم اسلامه وافتخر به فقال
سبقتكم الى الاسلام طرا غلاما ما بلغت اوان حلمي ولان الاسلام يتعلق به كمال العقل دون البلوغ
بدليل ان من بلغ غير عاقل لم يصح اسلامه والعقل يوجد من الصغير كما يوجد من الكبير ولانه اتى بحقيقة الاسلام
وهو التصديق مع الاقرار لان الاقرار طريق ادراك الاعتقاد والحقائق لا ترد واذا صار مسلما فاذا ارتد
يصح كالبالغ ولان الاسلام عقد والردة حله وكل من ملك عقدا ملك حله كساير العقود ولان كل من كان
بيده الاعتقاد وتصور منه تبديله فاذا اقترن به الاقرار دل على تبديل الاعتقاد كالاسلام واذا ثبتت
ردته ترتبت عليها احكام الردة لا يرث ولا يورث وتبين امراته ولا يصلى عليه لو مات مرتدا ويجبر على
الاسلام لانا لما حكمنا باسلامه لا يترك على الكفر كالبالغ ولان بالجبر تندفع عنه مضرة حرمان الارث وبينونة

الزوجة

العامة بنبضه وقيل هذا جريب سواد العراق فاما جريب كل بلدة ما هو المتعارف فيها

فصل واذا ارتد المسلم والعياذ بالله تعالى عن الاسلام يحبس ثلاثة
ايام ويعرض عليه الاسلام وتكشف شبهه فان اسلم والا قتل فاما حبسه وعرض الاسلام عليه فليس
بواجب لانه بلغته الدعوة والكافر اذا بلغته الدعوة لا يجب ان تعاد عليه فهذا اولى لكن يستحب ذلك
لان الظاهر انما ارتد لشبهة دخلت عليه او ضيم اصابه فيكشف ذلك عنه ليعود الى الاسلام وهو
اهون من القتل وروي مثل ذلك عن عمر رضي الله عنه وقيل ان طلب التاجيل اجل ثلثة ايام والا قتل
للحال لانه متعنت واما وجوب قتله فلقوله تعالى تقاتلونهم او يسلمون والمراد اهل الردة نقلا عن
ابن عباس وجماعة من المفسرين وقال عليه السلام من بدل دينه فاقتلوه وقال لا يحل دم امرئ مسلم الا
باحدى المعاني الثلاث الحديث والحروا العبد سوا لاطلاق ما ذكرنا **قال** وان قتله قاتل قبل العرض لا
شي عليه لانه مستحق للقتل بالكفر فلا ضمان عليه ويكره له ذلك لما فيه من ترك العرض المستحب ولما فيه من الافتيات
على الامام **قال** واسلامه ان ياتي بالشهادتين ويتبرا عن جميع الاديان سوى دين الاسلام او عن ما
انتقل اليه لحصول المقصود بذلك فان عاد فارتد يحكم كذلك وهكذا ابدا لانا انما نحكم بالظاهر قال
عليه السلام هلا شققت عن قلبه وكان صلى الله عليه وسلم يقبل من المنافقين ظاهر الاسلام ولان توبته
قبلت اول مرة باظهار الاسلام وانه موجود فيما بعد فيقبل **قال** ويزول ملكه عن امواله زوال امراعي
فان اسلم عادت الى حالها وقالا هي على ملكه لانه مكلف محتاج فيبقى ملكه كالمحكوم عليه بالرجم والقصاص
وله انه كافر مقهور تحت ايدينا مباح الدم فانه يوجب زوال الملك والمالكية الا انه يرجى اسلامه
وهو مدعو اليه فيوقف امره فان عاد صار كان لم يزل مسلما وان مات او قتل او لحق بدار الحرب استقر
كفره فعمل السبب عمله اعلم ان تصرفات المرتد اربعة اقسام نافذ بالاتفاق كالطلاق والاستيلاد وقبول
الهبة وتسليم الشفعة والحجر على عبده الماذون لانه لا يفتقر الى تمام الولاية ولا الى حقيقة الملك وباطل
بالاتفاق كالنكاح والذبيحة لانه لا ملة وللملة وملة للمرتد وموقوف بالاجماع كالمفاوضة لانها تعتمد
المساواة ولا مساواة فان اسلم حصلت المساواة والا بطلت فيتوقف لذلك ومختلف فيه كالبيع والشرا
والعتق والتدبير والكتابة والهبة والوصية وقبض الدين فهي موقوفة عند ابي حنيفة ان اسلم نفذت
وان مات او قتل او لحق بدار الحرب بطلت وعندهما هي جائزة وهو بنا على اختلافهم في ملكه على ما بينا
لهما انه اهل للتصرفات لكونه مخاطبا وملكه ثابت لما بينا فيصح تصرفه الا انه عند ابي يوسف يجوز كما يجوز من
الصحيح لان الظاهر عوده الى الاسلام بزوال شبهته وعند محمد يجوز كما يجوز من المريض من الثلث لان ردته
تفضي الى القتل غالبا لان من انتحل نحلة قل ما يتركها لا سيما وقد اعرض عما نشا عليه والفه وله ان ملكه
موقوف على ما تقدم وتصرفه بنا عليه فيوقف واباحة ملكه توجب خلافه الاهلية فلذلك توقف تصرفاته
قال فان مات او لحق بدار الحرب وحكم بلحاقه عتق مدبروه وامهات اولاده وحلت الديون التي عليه
وبقيت اكسابه في الاسلام الى ورثته المسلمين واكساب الردة فيء اعلم ان باللحاق بدار الحرب يصير من
اهل الحرب وهم اموات في حق احكام الاسلام لانقطاع الولاية وعدم الالتزام كما انقطعت عن الميت الحقيقي
الا انه لا يستقر اللحاق الا بالقضا لاحتمال العود ولان انقطاع الحقوق باللحاق مختلف فيه فيتوقف حكمه

الاوثان والمشركين والمانوية اذا قال لا اله الا الله او قال اشهد ان محمدا رسول الله او قال اسلمت او قال امنت
بالله او انا على دين الاسلام او دين الحنيفية فهذا كله اسلام وكل من امن بالوحدانية وينكر رسالة محمد صلى الله عليه وسلم
كاليهود والنصارى لا يصير مسلما بشهادة التوحيد حتى يشهد ان محمدا رسول الله وطائفة بالعراق يزعمون ان
محمدا مرسل الى العرب لا الى بني اسرائيل فلا يكون مسلما لانه دليل على دخول حادث في الاسلام وذلك غير ما كان عليه
فدل على خروجه مما كان عليه هكذا ذكر الكرخي في مختصره ولو قال انا مسلم كان ابو حنيفة يقول لا يكون مسلما
حتى يقر ثم رجع وقال ذلك اسلام منه الكافر اذا صلى بجماعة او اذن في مسجد او قال انا معتقد حقية الصلاة
في جماعة يكون مسلما لانه اتى بما هو من خاصية الاسلام كما ان الاتيان بخاصية الكفر يدل على الكفر فان من
سجد للصنم او تزنر بزنار او لبس قلنسوة المجوسي يحكم بكفره وعن محمد اذا صلى وحده واستقبل قبلتنا كان
مسلما ولو لبى او احرم وشهد المناسك مع المسلمين كان مسلما اكره الذمي على الاسلام فاسلم يصح اسلامه
ولو رجع لا يقتل ولكن يحبس حتى يرجع الى الاسلام **فصل** الخوارج والبغاة مسلمون
قال تعالى وان طائفتان من المؤمنين اقتتلوا فاصلحوا بينهما وقال علي رضي الله عنه اخواننا بغوا علينا وكل
بدعة تخالف دليلا يوجب العلم والعمل به قطعا فهو كفر وكل بدعة لا تخالف ذلك وانما تخالف دليلا يوجب
العمل ظاهرا فهو بدعة وضلال وليس بكفر واثنت الامة على تضليل اهل البدع اجمع وتخطيتهم وسب احد
من الصحابة وبغضه لا يكون كفرا لكن يضلل قاتل علي رضي الله عنه فان عليا رضي الله عنه لم يكفر شاتمه حتى لم
يقتله واهل البغي كل فئة لهم منعة يتغلبون ويجتمعون ويقاتلون اهل العدل بتاويل ويقولون الحق معنا
ويدعون الولاية وان تغلب قوم من اللصوص على مدينة فقتلوا واخذوا المال وهم غير منا ولين اخذوا باجمعهم
وليسوا بغاة لان المنعة وان وجدت فالتاويل لم يوجد **قال** واذا خرج قوم من المسلمين عن طاعة الامام
وتغلبوا على بلد دعاهم الى الجماعة وكشف شبهتهم لان عليا بعث ابن عباس رضي الله عنهم يدعوا اهل حروراء
وناظرهم قبل قتالهم وتستحب ذلك فانه اهون الامرين فلعلهم ان يرجعوا به **قال** ولا يبدأهم بقتال لانهم
مسلمون فان بدأوه قاتلهم حتى يفرق جمعهم قال تعالى فان بغت احداهما على الاخرى فقاتلوا التي تبغي الاية ولان
عليا قاتلهم بحضرة الصحابة رضي الله عنهم ولانهم ارتكبوا معصية لمخالفة الجماعة فيجب صدهم عنها ويجوز رميهم
بالنبل والمنجنيق وارسال الماء والنار على النبات لئلا لا تدوم آلة القتال وما روي عن عبد الله بن عمر وجماعة
من الصحابة رضي الله عنهم التقعد عن الفتنة فيجوز انهم كانوا عاجزين عن ذلك ومن لا قدرة له لا يلزمه وما
روي عن ابي رضي الله عنه انه قال ينبغي ان يعتزل الفتنة ولا يخرج من بيته اذا لم يكن هناك امام يدعو الى القتال
فاذا دعاه الامام وعنده غنى وقدرة لم يسعه التخلف **قال** فان اجتمعوا وتعسكروا بدأتهم دفعا لشرهم
لان في تركهم تقوية لهم وتمكينا من اذى المسلمين والغلبة على بلادهم وكان ابو حنيفة يقول ينبغي للامام
اذا بلغه ان الخوارج يشترون السلاح ويتاهبون للخروج ان ياخذهم ويحبسهم حتى يقلعوا عن ذلك
ويتوبوا لان العزم على الخروج معصية فيزجرهم عنها وفي حبسهم قطعهم عن ذلك ويكتفي المسلمون مؤونتهم **قال**
فاذا قاتلهم فان كان لهم فيه اجهز على جريحهم واتبع مولّيهم لان الواجب ان نقاتلهم حتى يعودوا الى الحق قال تعالى فقاتلوا
حتى تفيء الى امر الله فاذا كان لهم فيه ملجا ورجعوا اليه لا يزول بغيهم لانهم يلجاون اليه ممتنعة من البغاة فيعودوا
الى القتال واما الاسير فان راى قتله قتله لان بغيه لم يزل وان راى ان يخلي عنه فعل لان عليا رضي الله عنه كان اذا اخذ

اسيرا

الزوجة وغير ذلك وانما لا يقتل لان كل من اباح قتله بالكفر الاصلي لا يباح بالردة لان اباحة القتل بنا
على اهلية الحراب على ما عرف ولان القتل عقوبة وهو ليس من اهلها ولان القتل لا يتعلق بفعل الصبي كالقصاص
واذا كان الصبي لا يعقل لا يصح اسلامه ولا ارتداده وكذلك المجنون لان الاسلام والكفر يتبعان العقل على ما
بينا وكذلك من غلب على عقله بوجه من الوجوه كالمبرسم والمعتوه ومن سقى شيئا فزال عقله لما بينا ومن
جن وبقي فمن حال جنونه احكام المجانين وفي حال افاقته احكام العقلاء وردة السكران ليس بشيء
استحسانا واسلامه صحيح لانه يحتمل ان يكون عن اعتقاد اولا والاسلام يحتال في اثباته والكفر في نفيه
فافترقا والقياس ان تبين امراة السكران لان الكفر سبب للفرقة كالطلاق وجه الاستحسان ان الردة
ليست بفرقة وانما تمنع الفرقة لاختلاف الدين وردته ليست بصحيحة فلا تختلف الدين وروي بشر عن
ابي يوسف عن ابي حنيفة في صبي ابواه مسلمان كبر كافرا ولم يسمع منه الاقرار بعد ما بلغ قال لا يقتل
ويجبر على الاسلام وانما يقتل من اقر بالاسلام بعد ما بلغ ثم كفر لان الاول لم تجب عليه الحدود لانه لم يصر
مسلما بفعله وانما يصير بالتبعية وحكم اكتسابه كالمراة **قال** والمراة لا تقتل وتحبس وتضرب في كل
الايام حتى تسلم ومعناه يعرض عليها الاسلام فان اسلمت والا حبست وتخرج في كل ايام وتعرض عليها فان
ابت ضربها اسواطا ثم يعرض عليها الاسلام فان ابت حبسها وفي رواية تخرج كل يوم وتضرب على ما وصفنا
لانه لم يجز قتلها وقد ارتكبت جريمة عظيمة ولا حد فيها فتعزر والتعزير الضرب والحبس وانما لا تقتل لانه
عليه السلام نهى عن قتل النساء مطلقا ولان كفرها الاصلي لا يبيح دمها لانها ليست من اهل القتال فكذلك
الكفر الطاري وقد بينا في اول السير ان السبب الموجب للقتل اهليته للقتال وان النبي صلى الله عليه وسلم
نبه على انه السبب بقوله ما لها قتلت ولم تقاتل وحديث من بدل دينه فاقتلوه رواه ابن عباس ومذهبه
ان المرتدة لا تقتل فدل على تقييده بالرجال **قال** ولو قتلها انسان لا شيء عليه لانه اعتمد اطلاق النص وهو
مذهب جماعة من العلماء لكن يؤدب ويعزر ان كانت في دار الاسلام لافتياته على الامام **قال**
وتقر في مالها جائز ان كانت في دار الاسلام لانها تصرفت في خالص حقها لان عصمة المال تتبع عصمة
النفس وعصمة نفسها لم تزل وبعد اللحاق زالت عصمة نفسها ولهذا لا تسترق ما دامت في دار الاسلام لان
دار الاسلام ليست بدار استرقاق وان كفت ثم سبيت استرقت واجبرت على الاسلام لان الصحابة رضي الله
عنهم استرقوا نساء بني حنيفة بعد ما ارتدوا وام محمد بن الحنفية منهم ولا تقتل كالاصلية فان كفت ادمانت
في الحبس فاكتسابها لورثتها اذ ملكها ثابت فيها لما بينا فينتقلان الى ورثتها ولا ميراث لزوجها لانها بانت
بالردة ولم تصر مشرفة على الهلاك فلا تكون فارة وله ان يتزوج اختها عقيب لحاقها لان نكاحها لا يعود
بعد ما سقط ولها ان تتزوج من ساعتها لعدم العدة وان ولدت بارض الحرب لاقل من ستة اشهر
ثبت نسبه وهو من الزوج وهو مسلم تبع لابيه وان ولدت لستة اشهر فصاعدا من حين اللحاق ثم سبيا
معا كان فيئا لان النسب غير ثابت من الزوج لعدم العدة فيكون الولد كافرا تبعا لها والمملوكة تحبس فان
كان مولاها محتاجا الى خدمتها دفعت اليه ويؤمر ان يجبرها على الاسلام ويرسل القاضي اليها كل يوم
من يجلدها على الاسلام جمعا بين المصلحتين

فصل فيما يصير به الكافر مسلما

والاصل فيه ان الكافر اذا اقر بخلاف ما اعتقده حكم باسلامه فمن ينكر الوحدانية كالثنوية وعبدة

ما اجتمع الحلال والحرام الا وقد غلب الحرام الحلال قالوا معناه دليل الحل ودليل الحرمة **قال** النظر الى العورة
حرام الا عند الضرورة كالطبيب والخاتن والقاصد والقابلة وقد بينا العورة في كتاب الصلاة والاصل في
ذلك قوله عليه السلام قل للمؤمنين يغضوا من ابصارهم ويحفظوا فروجهم وقوله تعالى وقل للمؤمنات الاية وهذا
معناه يستر وبه من الانكشاف ليلا ينظر اليه الغير نقلا عن المفسرين وقال عليه السلام ملعون من نظر الى سوءة
عورة اخيه فاما حالة الضرورة فالضرورات تبيح المحظورات الا ترى ان الله تعالى اباح شرب الخمر واكل الميتة
ولحم الخنزير ومال الغير حالة المخمصة وما اذا اغص وهذا لان احوال الضرورات مستثناة وقال تعالى وما
جعل عليكم في الدين من حرج وقال لا يكلف الله نفسا الا وسعها وفي اعتبار حالة الضرورة حرج وتكليف ما ليس في
الوسع ولان هذه الافعال مامور بها فعند بعضهم هي واجبة وعند البعض سنة مؤكدة ولا يمكن فعلها الا بالنظر
الى محالها ويلزم عند الاباحة ضرورة وينبغي للطبيب ان يعلم امراة مداواتها لان نظر المراة الى المراة اخف من
نظر الرجل اليها لانه ابعد من الفتنة فاذا لم يكن منه بد فليغض نظره ما استطاع تحرزا عن النظر بقدر الامكان
وكذلك تفعل المراة عند النظر الى الفرج عند الولادة وتعرف البكارة الا ترى انه يجوز النظر اليه لتحمل الشهادة
على الزنا ولا ضرورة فهذا اولى والعورة في الركبة اخف فكاشفها ينكر عليه برفق ثم التغليظ وكاشفه يعنف عن
ذلك ثم السوة فيؤدب كاشفها **قال** وينظر الرجل من الرجل الى جميع بدنه الا العورة لان المنهي عنه النظر
الى العورة دون غيرها وعليه الاجماع وقد قبل ابو هريرة رضي الله عنه سرة الحسن رضي الله عنه وقال هذا
موضع قبله رسول الله صلى الله عليه وسلم ولان الرجال يمشون في الطرق بازار في جميع الازمان من غير نكير
فدل على جواز النظر الى الابدان **قال** وينظر المراة من المراة ما ينظر الرجل من الرجل اما المراة الى المراة فلا
فلانعدام الشهوة وللضرورة في الحمامات وغيرها واما نظرها الى الرجل فلاستوائهما في اباحة النظر الى ما ليس بعورة
ولان الرجال يمشون بين الناس بازار واحد فاذا خافت الشهوة وغلب على ظنها لا تنظر احترازا عن الفتنة وكل ما
جاز النظر اليه جاز مسه لاستوائهما في الحكم الا اذا خافت الشهوة **قال** وينظر من زوجته وامته التي
تحل له الى جميع بدنها وكذا يحل له مسها والاستمتاع بها في الفرج وما دونه قال تعالى والذين هم لفروجهم حافظون
الى قوله تعالى فانهم غير ملومين وقال عليه السلام غض بصرك الا عن زوجتك ولا يحل له الاستمتاع بها في الدبر
ولا في الفرج حالة الحيض لقوله عليه السلام من اتى حائضا او امراة في دبرها او اتى كاهنا وصدقه فيما يقول فقد
كفر بما انزل على محمد ونظره الى فرجها ونظرها الى فرجه مباح وعن ابن عمر رضي الله عنهما ان الرجل النظر ابلغ في
تحصيل اللذة وقيل الاولى ان لا ينظر لانه يورث النسيان وقال عليه السلام اذا اتى احدكم اهله فليستتر ما
استطاع ولا يتجردان تجرد العير **قال** وينظر من ذوات محارمه وامته الى ما بدا له الوجه والراس والصدر والساق
والعضدين والشعر والاصل في ذلك قوله تعالى ولا يبدين زينتهن الا لبعولتهن الاية والمراد موضع الزينة لان
النظر الى نفس الثياب والحلي والحلل وانواع الزينة حال الاجانب والاقارب فكان المراد موضع الزينة بطريق
حذف المضاف واقامة المضاف اليه مقامه ومواضع الزينة ما ذكرنا فالراس موضع الاكليل والشعر
موضع القناع والاذن موضع القرط والعنق موضع القلايد والصدر موضع الوشاح والعضد اذ موضع الدملج
والذراع موضع السوار والساق موضع الخلخال وعن الحسن والحسين رضي الله عنهما انهما كانا يدخلان على
اختهما ام كلثوم وهي تمتشط ويستوي في ذلك المحرمية بالنسب والرضاع والمصاهرة لان الحرمة مؤبدة في الكل

فيستوين

اسيرا استحلفه ان لا يعين عليه وخلاه وان راى ان يحبسه حتى تتوب اهل البغي فعل وهو الاحسن لانه يؤمن شره
من غير قتل واما اذا لم يكن لهم فيه لم يجهز على جريحهم ولا يتبع موليهم ولا يقتل اسيرهم هكذا فعل علي رضي الله عنه
باهل البصرة وقال لا تغنم لهم مال ولا تسبى لهم ذرية وقال يوم الجمل لا تقتلوا اسيرا ولا تتبعوا مدبرا ولا
تجهزوا على جريح اي لا تتم قتله ولا تكشف ستر ولا يوخذ مال وهو القدوة في الباب ولان المقصود دفع شرهم
وازالة بغيهم وقد حصل قال ولا تسبى لهم ذرية ولا تغنم لهم مال ويحبسهم على شوكتهم وافرادها عليهم لما تقدم
من حديث علي رضي الله عنه ولانهم مسلمون والاسلام عاصم وانما يحبسهم عنهم تغليلا عليهم وفيه مصلحة
للمسلمين فاذا تابوا وردت عليهم لزوال الموجب للحبس قال ولا باس بالقتال بسلاحهم وكراعهم عند الحاجة
معناه اذا كان لهم فيئة فيقسم على اهل العدل ليستعينوا به على قتالهم ولا يجوز للامام ان ياخذ سلاح
المسلمين اهل العدل عند الحاجة فهذا اولى وهو ماثور عن علي رضي الله عنه ايضا يوم البصرة فاذا استغنوا
عنه حبسه لهم ولا يدفعه اليهم لئلا يستعينوا به على المسلمين فيحبس السلاح ويبيع الكراع ويمسك
ثمنه لان ذلك انفع وايسر فاذا زال بغيهم يرده اليهم حساير اموالهم وما اصاب كل واحد من الفريقين من
دم او جراح او استهلاك مال فانه موضوع لا دية فيه ولا ضمان ولا قصاص وما كان قايما في يد كل واحد
من الفريقين للاخر فهو لصاحبه لما روى الزهري قال وقعت الفتنة فاجمعت الصحابة وهم متوافرون ان
كل دم اريق بتاويل القران فهو هدر وكل مال اتلف بتاويل القران فلا ضمان فيه وكل فرج استبيح بتاويل القران
فلا حد عليه وما كان قايما بعينه رد قال محمد اذا تابوا فليس ان يغرموا ولا اجبرهم على ذلك لانهم اتلفوه
بغير حق فسقوط المطالبة لا يسقط فيما بينه وبين الله تعالى وقال اصحابنا ما فعلوه قبل التحيز والخروج وبعد
تفرق جمعهم يوخذون به لانهم من اهل ديارنا ولا منعة لهم فهم كغيرهم من المسلمين اما ما فعلوه بعد التحيز لا ضمان
فيه لما بينا ولا يقتل من معهم من النسا والصبيان والشيوخ والزمناء والعميان لانهم لا يقتلون اذا كانوا
مع الكفار فهذا اولى وليسوا من اهل القتال فان قاتلت المراة مع الرجال فلا باس بقتلها حالة القتال ولا
تقتل اذا اسرت وتحبس اعتبارا باكريه قال واذا قتل العادل الباغي ورثه وكذلك ان قتله الباغي
وقال انا على الحق وان قال انا على الباطل لم يرثه لان قتله بغير حق ولا تاويل وقال ابو يوسف لا يرث الباغي
العادل في الوجهين لانه قتل بغير حق ولنا ما روينا من اجماع الصحابة رضي الله عنهم ولكن حمل رؤسهم واتقاذ
الى الافاق لانه مثلة ولم ينقل عن علي رضي الله عنه وروي انه حمل الى ابي بكر رضي الله عنه راس فانكر حمله فقيل له
ان فارس والروم يفعلون ذلك فقال استنان بفارس والروم وقد قال اصحابنا ان كان ذلك وهنا بهم فلا
باس به لان ابن مسعود رضي الله عنه حمل راس ابي جهل الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فلم ينكر عليه

كتاب الكراهية

وفيه بيان ما يكره من الافعال وما لا يكره ويسمى بالكراهية لان بيان المكروه اهم لوجوب الاحتراز عنه والقدوري
سماه في مختصره وشرحه الحظر والاباحة وهو صحيح لان الحظر المنع والاباحة الاطلاق وفيه بيان ما منع منه الشرع
وما اباحه وسماه بعضهم الاستحسان لان فيه بيان ما حسنه فيه وبعضهم يسميه كتاب الزهد والورع لان
فيه كثيرا من المسايل اطلقها الشرع والزهد والورع تركها قال المكروه عند محمد حرام الا انه لما لم يجد فيه
نصا لم يطلق عليه الحرمة وعندهما هو الى الحرام اقرب لتعارض الادلة فيه وتغليب جانب الحرمة لقوله عليه السلام

والنصوص المحرمة مطلقة والمراد من قوله تعالى او ما ملكت ايمانهن دون العبد قاله الحسن وابن جبير قال
والفحل والخصي والمجبوب سوا لان الاية تعم الكل والطفل الصغير مستثنى بالنص ولان الخصي يجامع والمجبوب يساحق
فلا يؤمن الفتنة كالفحل قال ويكره ان يقبل الرجل فم الرجل او شيا منه او يعانقه وعن ابي يوسف لا باس به
وعن بعض المشايخ لا باس به اذا قصد به الاكرام والمسرة ولم يخف الشهوة لما روي انه عليه السلام عانق جعفر
ابن ابي طالب حين قدم من الحبش وقبل بين عينيه وكان يوم فتح خيبر وقال صلى الله عليه وسلم لا ادري باي الامرين
اسر بفتح خيبر ام بقدوم جعفر وجه الظاهر نهيه صلى الله عليه وسلم عن المكاعمة والمكامعة والاول
التقبيل والثاني المعانقة وما رواه محمول على الابتدا قبل النهي قال ولا باس بالمصافحة فانها سنة قديمة
متوارثة بين المسلمين من لدن الصدر الاول الى يومنا هذا قال ولا باس بتقبيل يد العالم والسلطان
العادل لان الصحابة رضي الله عنهم كانوا يقبلون اطراف رسول الله صلى الله عليه وسلم وعن سفين بن عيينة
انه قال تقبيل يد العالم والسلطان العادل سنة فقام عبد الله بن المبارك وقبل راسه وتقبيل الارض بين
يدي السلطان او بعض اصحابه ليس بكفر لانه تحية وليس بعبادة ومن اكره على ان يسجد للملك الافضل ان لا يسجد
لانه كفر ولو سجد عند السلطان على وجه التحية لا يصير كافرا **فصل** ويحل للنسا لبس الحرير
ولا يحل للرجال الا مقدار اربعة اصابع كالعلم لما روي عن علي رضي الله عنه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
اخذ حريرا بشماله وذهبا بيمينه ثم رفع بهما يديه وقال هذان حرامان على ذكور امتي حل لاناثها وعن عمر رضي الله عنه
انه قال حرم رسول الله صلى الله عليه وسلم لبس الحرير الا ما كان هكذا وهكذا وذكر اصبعين وثلاثا
واربعا وروي انه عليه السلام نهى عن لبس الحرير الا موضع اصبعين او ثلاثة او اربعة واراد به الاعلام واهدى
المقوقس ملك الاسكندرية لرسول الله صلى الله عليه وسلم جبة اطرافها من ديباج فلبسها ولان الناس اعتادوا
لبس الثياب وعليها الاعلام في ساير الامصار من كل الازمان والمعنى فيه انه تبع للثوب فلا حكم له قال
ولا باس بتوسده وفراشه وكذا ستر الحرير وتعليقه على الباب وقالا يكره لعموم النهي ولانه من زي الاعاجم وقد
نهي عنه ولهذا ان النهي ورد في اللبس وهذا دونه فلا يلحق به ولان التقليل من اللبس حلال وهو العلم فكذا التقليل
من الاستعمال حتى لا يجوز جعله دثارا بالاجماع وعن ابن عباس رضي الله عنهما انه كان له مرفقة حرير على
بساطه ولان افتراشه استخفاف به فصار كالتصاوير على البساط فانه يجوز الجلوس عليه ولا يجوز لبس
التصاوير قال ولا باس بلبس ما سداه ابريسم ولحمته قطن او خز لان الثوب بالنسج والنسج باللحمة فيعتبر
اللحمة دون السدا فما كان سداه حريرا ولحمته غيره يجوز لبسه في الحرب وغيره بالاجماع وما كان بالعكس يجوز
في الحرب خاصة بالاجماع ايضا للضرورة لانه اهيب وارفع لمعرة السلاح وقال ابو يوسف ومحمد لبس
الحرير في الحرب جايز لما روى الشعبي ان النبي صلى الله عليه وسلم رخص في لبس الحرير والديباج في الحرب ولانه
ادفع لمضرة السلاح واهيب في عين العدو فيستحب الحاجة اليه وقال ابو حنيفة لا يجوز لعموم النهي والحرام لا يحل
الا للضرورة وقد اندفعت بالمخلوط فان الخالص اختص بمزية الخلوص فالمخلوط بزيادة الثخانة والقوة فاستويا
فيجزي فيه ولو كان الثوب رقيقا لا يحصل به الارهاب لا يجوز بالاجماع وفي نوادر هشام عن محمد يكره لبسه
الحرير اي الثوب وتكمه الديباج والابريسم لانه استعمال تام وما كان سداه ظاهرا كالعتابي قيل يكره
لان لابسه في منظر العين لابس حرير وفيه خيلاء وقيل لا يكره اعتبارا للحمة كما مر وتكره الخرقة التي يمسح بها العرق

فيستوين في اباحة النظر والمس **قال** ولا باس ان يمس ما يجوز النظر اليه اذا امن الشهوة لان المسافرة
معهن حلال بالنص ويحتاج في السفر الى مسهن في الاركاب والانزال وعن النبي صلى الله عليه وسلم انه كان اذا
قدم من مغازيه قبل راس فاطمة رضي الله عنها وعن ابي بكر انه قبل راس عايشة رضي الله عنهما وعن محمد بن الحنفية انه
كان يقبل راس امه ولان المحرم لما كانت لا تشتهى عادة جاز معه محل الرجل ولا ينبغي ان يفعل شيا من ذلك
اذا خاف الشهوة او غلبت على ظنه بل ينبغي ان يغض بصره فان من رتع حول الحمى يوشك ان يقع فيه قال عليه
السلام دع ما يريبك الى ما لا يريبك ويجوز له النظر من هولا الا ما بين السرة حتى يجاوز الركبة لانه عورة
ولا الى الظهر والبطن لان حكم الظهر انما يثبت لتشبهه بظهر الام فلولا حرمة ظهرها لما ثبتت حرمة
الزوجة كما اذا اشبهها بيدها ورجلها واذا ثبتت حرمة الظهر فالبطن اولى لان الشهوة فيه اكثر فكانت
اولى بالتحريم ولان ذلك ليس موضع الزينة فان سافر معهن فلا باس ان يحملهن وينزلهن ويا خذ البطن والظهر
لان اللمس من فوق لا يوجب الشهوة فصار كالنظر حتى لو كانت متجردة او عليها ثياب رقيقة يجد حرارتها من
فوقها لا يمسها تحرزا عن الوقوع في الفتنة واما امة الغير فلانها تحتاج الى الخروج وقضاء الحوايج والاضرار العطا
فيمنع النظر اليها ضرورة ومس بعض اعضايها كما في المحارم وعن عمر بن الخطاب رضي الله عنه انه كان اذا راى امة
متخمرة الفرخمارها وقال لها يا لكاع لا تشبهين بالحراير ولا ينظر الى ظهرها وبطنها لانه محل الشهوة ولانه لما
حرم من المحارم مع عدم الشهوة فيهن عادة فلان يحرم من الاماء كان اولى وانما يباح ذلك عند عدم الشهوة
لما بينا الا اذا اراد الشرا فانه يباح له النظر مع الشهوة دون المس لان المس يشتهى استمتاع بامة الغير
فانه حرام واما النظر فانه ليس باستمتاع وانما حرم لافضايه الى الاستمتاع وهو الوطي والمسافرة بامة
الغير قيل يحل كالمحارم وقيل لا يحل وهو المختار لان الشهوة الى امة الغير كثيرة ولا كذلك في المحارم ولانه لا ضرورة
الى المسافرة والخلوة معها وفي المحارم ضرورة لما بينا وكذلك يحل للامة النظر من الاجنبي الى جميع بدنه ومسه
وغمزه ما خلا العورة بشرط عدم الشهوة لان العادة ان جارية المراة تخدم زوجها وتغمزه وتدهنه فدل على
الجواز **قال** ولا ينظر الى الحرة الاجنبية الا الى الوجه والكفين وان لم يخف الشهوة وعن ابي حنيفة انه زاد
القدم لان في ذلك ضرورة للاخذ والعطا ومعرفة وجهها عند المعاملة مع الاجانب لاقامة معاشها ومعادها
لعدم من يقوم باسباب معاشها والاصل فيه قوله تعالى ولا يبدين زينتهن الا ما ظهر منها قال عامة الصحابة الكحل
والخاتم والمراد موضعهما لما بينا وموضعهما الوجه واليد اما القدم فروي انه ليس بعورة مطلقا لانها تحتاج
الى المشي فيبدو ولان الشهوة في الوجه واليد اكثر فلان يحل النظر الى القدم كان اولى وفي رواية النظر عورة
في حق النظر دون الصلاة **قال** فان خاف الشهوة فلا يجوز الا للحاكم والشاهد لما فيه من الضرورة الى
معرفتها لتحمل الشهادة والحكم عليها وكما يجوز له النظر الى العورة لاقامة الشهادة على الزنا **قال** ولا يجوز
ان يمس ذلك وان امن الشهوة لان اللمس اغلظ من النظر فان الشهوة باللمس اكثر فان كانت عجوزا لا تشتهى
او كان شيخا لا يشتهي فلا باس بمصافحتها لما روي عن ابي بكر رضي الله عنه انه كان يصافح العجايز وعبد الله
ابن الزبير استاجر عجوزا تمرضه فكانت تغمزه وتغلي راسه والصغيرة التي لا تشتهى لا باس بمسها والنظر اليها
وان خاف ان يشتهي لقوله عليه السلام للمغيرة وقد اراد ان يتزوج امراة انظر اليها فانه احرى ان يودم بينكما
قال والعبد مع سيدته كالاجنبي لان خوف الفتنة منه مثلها من الاجنبي وبل اكثر لكثرة الاجتماع

فصل في الاحتكار وهو مصدر احتكرت الشيء اذا جمعته وحبسته والاسم

الحكرة بضم الحاء قال ويكره في اقوات الادميين والبهايم في موضع يضر باهله والاصل في ذلك قوله تعالى
ومن يرد فيه بالحاد بظلم نذقه من عذاب اليم قال عمر رضي الله عنه لا تحتكروا الطعام بمكة فانه الحاد وما روي
ابن عمر رضي الله عنهما عن النبي صلى الله عليه وسلم الجالب مرزوق والمحتكر محروم وفي رواية ملعون وعنه
عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال من احتكر طعاما اربعين يوما فقد برئ من الله وبرئ الله منه وروى
ابو امامة الباهلي انه عليه السلام نهى ان يحتكر الطعام وروى عمر رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم
انه قال من احتكر على المسلمين طعامهم ضربه الله بالجذام والافلاس ولان فيه تضييقا على الناس فلا يجوز
والاحتكار ان يبتاع طعاما من المصر او ممن كان يجلب طعامه الى المصر ويحبسه الى وقت الغلا
وشرطه ان يكون مصرا يضر به الاحتكار لانه تعلق به حق العامة وشرط بعضهم الشراء في وقت الغلا
ينتظر زيادة الغلا والكل مكروه والحاصل ان يكون مضره باهل تلك المدينة حتى لو كان مصرا كبيرا
لا يضر باهله فليس بمحتكر لانه حبس ملكه ولا ضرر فيه بغيره وعلى هذا التفصيل تلقي الجلب لانه عليه السلام
نهى عنه قال ولا احتكار في غلة ضيعة وما جلبه الى من مكان بعيد من المصر او ما زرعه لان له ان
يجلب ولا يزرع فله ان لا يبيع وقال ابو يوسف يكره فيما جلبه ايضا لعموم النهي وقال محمد يكره اذا اشتراه
من موضع يجلب منه الى المصر في الغالب لتعلق حق العامة به وما لا فلا قال واذا رفع الى القاضي
حال المحتكر يامره ببيع ما ينفضل عن قوته وعياله فان امتنع باع عليه لانه في مقدار قوته وعياله غير
محتكر ويترك قوتهم على اعتبار السعة وقيل اذا رفع اليه اول مرة نهاه عن الاحتكار فان رفع اليه ثانيا
حبسه وعزره بما يرى زجرا له ودفع الضرر عن الناس وقال محمد اجبر المحتكرين على بيع ما احتكروا
ولا يسعر بنا له بيع كما يبيع الناس وبزيادة يتغابن في مثله ولا اتركه يبيع باكثر والاصل في ذلك ما روي
ان السعر غلا بالمدينة فقالوا يا رسول الله لو سعرت فقال ان الله هو المسعر ولان التسعير تقدير الثمن
وانه نوع حجر وقول محمد اجبرهم على البيع يحتمل وجهين اما لانه لما فيه من المصلحة العامة اوبنا على قولهما في
الحجر قال ولا ينبغي للسلطان ان يسعر على الناس لما بينا قال الا ان يتعدى ارباب الطعام تعديا
فاحشا في القيمة فلا باس بذلك بمشورة اهل الخبرة لان فيه صيانة حقوق المسلمين عن الضياع وقد قال اصحابنا اذا
خاف الامام على اهل مصر الهلاك اخذ الطعام من المحتكرين وفرقه عليهم واذا وجدوا ردوا مثله وليس هذا
حجرا وانما هو للضرورة كما في حال المخمصة ولو سعر السلطان على الخبازين فاشترى رجل منهم بذلك السعر
والخباز يخاف ان ينقصه ضربه السلطان لا يحل اكله لانه في معنى المكره وينبغي ان يقول له ما يجب لبيع
البيع ولو اتفق اهل بلد على سعر الخبز واللحم وشاع بينهم فدفع رجل منهم الى رجل درهما ليعطيه فاعطاه
اقل من ذلك والمشتري لا يعلم رجع عليه بالنقصان من الثمن لانه ما رضي الا بسعر البلد وقال ابو يوسف
الاحتكار في كل مصر مضر بالعامة نظرا الى اصل الضرر وقال محمد الاحتكار في اقوات الادميين كالتمر
والحنطة والشعير واقوات البهايم كالتبن نظرا الى الضرر المقصود واختلفوا في مدة الاحتكار قيل اقله
اربعون يوما كما ورد في الحديث وما دون ذلك فليس باحتكار لعدم الضرر بالمدة القصيرة وقيل اقله شهر
لان ما دونه عاجل ثم قيل يأثم بنفس الاحتكار وان قلت المدة وانما بيان المدة لبيان احكام الدنيا فالحاصل

ان

ولمخطها لانها ضرب كبر وان كانت لازالة الاذى والقذر لا باس به ولا باس بالخرقة يمسح بها الوضوء لتوارث
المسلمين ذلك وقيل ان فعله بكراهية كالتربع في الاتكا ان فعله كبرا يكره وللحاجة لا **قال** ويجوز للنسا التحلي
بالذهب والفضة ولا يجوز للرجال لما سبق من الحديث الا الخاتم والمنطقة وحلية السيف من الفضة وكتابة
الثوب من ذهب او فضة وشد الاسنان بالفضة اما الخاتم والمنطقة وحلية السيف فبالاجماع والنبي
صلى الله عليه وسلم كان له خاتم من فضة نقشه محمد رسول الله ونهى عليه السلام عن التختم بالذهب ثم التختم
سنة لمن يحتاج اليه كالسلطان والقاضي ومن في معناهما ومن لا حاجة له اليه فتركه افضل والسنة ان
يكون قدر مثقال فما دونه ويجعل فصه الى باطن كفه بخلاف النسا لانه للزينة في حقهن دون الرجال ويجوز
ان يجعل فصه عقيقا او فيروزجا او ياقوتا ونحوه ويجوز ان ينقش عليه اسمه او اسما من اسما الله تعالى لتعامل
الناس ذلك من غير نكير ولا باس بسد ثقب الفص بمسمار الذهب لانه قليل فاشبه العلم ويكره التختم بالحديد
والصفر للرجال والنسا لانه حلية اهل النار وقد نهي عنه وروي انه عليه السلام كان قبيعة سيفه من
فضة واما كتابة الثوب لما بينا في العلم الحرير وكرهه ابو يوسف بناء على اختلافهم في الاناء المفضض
واما شد الاسنان فمذهب ابي حنيفة وقالا يجوز بالذهب ايضا قياسا على الانف فانه روي ان عرفجة
اصيب انفه يوم الكلاب فاتخذ انفا من فضة فانتن فامره صلى الله عليه وسلم ان يتخذ انفا من ذهب
لكان ضرورة فيجوز وله ان الضرورة في الاسنان تندفع بالادنى وهو الفضة ولا كذلك في الانف فافترقا
قال ويكره ان يلبس الصبي الذهب والحرير ليلا يعتاده الا ترى انه يؤمر بالصوم والصلاة
وينهى عن شرب الخمر ليعتاده فعلى الخروج الى ترك المحرمات فكذا هذا والاثم على من البسه لاضافة الفعل اليه
قال ولا يجوز استعمال انية الذهب والفضة للرجال والنسا لانه عليه السلام نهى عن الشرب
في انية الذهب والفضة وقال عليه السلام من شرب في انا ذهب او فضة فكانما يجرجر في بطنه نار جهنم
وعلى هذا المجمرة والملعقة والمدهن والميل والمكحلة والمراة ونحو ذلك والنصوص وان وردت في
الشرب فالباقي في معناه لاستوايهم في الاستعمال والجامع انه زي المتكبرين وشعار المترفين وانه منهي عنه
فيعم الكل فيستوي فيه الرجال والنسا لعموم النهي وعليه الاجماع **قال** ولا باس باناية العقيق والبلور
والزجاج والرصاص لانه لا تفاخر في ذلك فلم يكن في معناه **قال** ويجوز الشرب في الاناء المفضض
والجلوس على السرير المفضض اذا كان شيء موضع الفضة اي شيء فيه ذلك وقيل شيء احتمله وقال ابو يوسف
يكره ومحمد قوله مضطرب وهو على هذا الاختلاف والتفصيل السرج المفضض والكرسي والاناء المضبب
بالذهب والفضة لابي يوسف انه اذا استعمل جزا من الاناء فقد استعمله كله فيكون مستعملا للذهب
والفضة ولابي حنيفة ان الفضة في هذه الاشيا تابعة والعبرة للمتبوع لا للتبع وصار كالعلم في الثوب ومسمار
الذهب في فص الخاتم وعلى هذا اللجام المفضض والركاب والتسفير اما اللجام من الفضة والركاب فحرام
لانه استعمل الفضة بعينها فلا يجوز ولا باس بالانتفاع بالاواني المموهة بالذهب والفضة بالاجماع
لان الذهب والفضة مستهلك فيه لا يخلص فصار كالعدم والاشنان والدهن يكون في انا فضة او ذهب يصب
منه على اليد قال محمد اكرهه ولا اكره ذلك في الغالية لانه يدخل يده او عودا فيجرها الى الكف ثم يستعمله من
الكف فلا يكون مستعملا للانا ولا كذلك الدهن والاشنان فانه يكون مستعملا له بالصب منه والله اعلم

عن العزل عن الحرة الا باذنها وقال لمولى الامة اعزل عنها ان شيت **قال** ويكره استخدام الخصيان لانه
تحريض على الخصا المنهي عنه لكونه مثله **قال** ويكره اللعب بالنرد والشطرنج وكل لهو قال عليه السلام
كل لعب ابن ادم حرام الا ثلث ملاعبة الرجل امراته ورميه عن قوسه وتاديبه فرسه ولانه ان قامر عليه
فهو ميسر والا فهو عبث والكل حرام وقال عليه السلام اي اللعب وقال عليه السلام
ما الهاك عن ذكر الله فهو ميسر وهذا اللعب مما يلهي عن الجمع والجماعات فيكون حراما وعن علي رضي الله عنه
انه مر على قوم يلعبون بالشطرنج فلم يسلم عليهم وقال ما هذه التماثيل التي انتم لها عاكفون وعن ابن عمر
مثله ولم ير ابو حنيفة باسا بالسلام عليهم ليشغلهم عن اللعب وكرها ذلك استحقارا بهم واهانة لهم
واجوز الذي يلعب به الصبيان يوم العيد يوكل ان لم يكن على سبيل المقامرة لما روي ان ابن عمر رضي الله عنهما
كان يشتري الجوز لصبيانه يوم الفطر يلعبون به وكان ياكل منه فان قامروا به حرم **وصل** الشعر
بشعر الادمي حرام سوا كان شعرها او شعر غيرها لقوله عليه السلام لعن الله الواصلة والمستوصلة
والواشمة والمستوشمة والواشرة والموشرة والنامصة والمتنمصة قالوا الواصلة التي تصل الشعر بشعر
الغير والتي توصل شعرها بشعر اخر زور والمستوصلة التي توصل لها ذلك بطلبها والواشمة التي تشم في
الوجه والذراع وهو ان تغرز الجلد بابرة ثم يحشى بكحل او نيل فيزرق والمستوشمة التي تفعل بها ذلك بطلبها
والواشرة التي تفلج اسنانها اي تحددها وترقق اطرافها تفعله العجوز تتشبه بالشواب والموشرة
التي تفعل بها بامرها والنامصة التي تنتف الشعر من الوجه والمتنمصة والمنتمصة والمنتمصة التي تفعل بها ذلك
قال ويكره ان يدعو الله الا به فلا يقول اسلك بفلان او بملايكتك او بانبيايك ونحو ذلك لانه لا
حق للمخلوق على الخالق او يقول في دعايه اسلك بمقعد العز من عرشك وعن ابي يوسف انه يجوز فقد جا في
الاثر اللهم اني اسلك بمقعد العز من عرشك ومنتهى الرحمة من كتابك وباسمك الاعظم وكلماتك التامة
ووجه الظاهر انه يوهم تعلق عزه بالعرش والعرش محدث وصفات الله جميعا قديمة بقدمه فكان الاحتياط
في الامساك عنه وما رواه خبر احاد لا يترك به الاحتياط ورد السلام فريضة على كل من سمع السلام اذا قام
به البعض سقط عن الباقين والتسليم سنة والرد فريضة لان الامتناع عن الرد اهانة بالمسلم واستخفاف
به وانه حرام وثواب المسلم اكثر قال عليه السلام للبادي من الثواب عشرة وللراد واحدة ولا يصح الرد حتى
يسمعه المسلم لانه لا يكون جوابا الا اذا سمعه المخاطب الا ان يكون اصم وينبغي ان يرد عليه بتحريك شفتيه
وكذلك تشميت العاطس ولو سلم على جماعة فيهم صبي فرد ان كان لا يعقل لا يصح وان كان يعقل هل
يصح فيه اختلاف ويجب على المراة رد سلام الرجل ولا ترفع صوتها لانه عورة وان سلمت عليه فان كانت
تجوز ان ترد عليها وان كانت شابة ترد في نفسها وعلى هذا التفصيل تشميت الرجل المراة وبالعكس ولا يجب رد
سلام السايل لانه ليس للتحية بل شعار السوال ومن بلغ عن مسلم غايب ينبغي ان يرد عليها السلام
فروى الحسن بن علي رضي الله عنهما قال يرسول الله ان ابي يسلم عليك قال عليك وعلى ابيك السلام ولا ينبغي
ان يسلم على من يقرا القران لانه يشغله عن قراته فان سلم عليه يجب عليه الرد لانه فرض والقراة لا وذكر
الرازي في ادب القضا ان من دخل على القاضي في مجلس حكمه وسعه ان يترك السلام عليه هيبة له واحتشاما
وبهذا جرى الرسم ان الولاة والامرا اذا دخلوا عليهم لا يسلمون واليه مال الخصاف وعلى الامير ان يسلم

ان التجارة في الطعام مكروهة فانه يوجب المقت في الدنيا والاثم في الآخرة **قال** ولا باس ببيع العصير ممن يعلم
انه يتخذه خمرا لان المعصية لا تقوم بعينه بل بعد تغيره **قال** ومن حمل خمرا الذمي طاب له الاجر وقالا يكره لانه
اعانة على المعصية وفي الحديث لعن الله الخمر عشرا وعد منهم حاملها وله ان المعصية شربها وليس هو من ضرورات
الحمل وهو فعل فاعل مختار ومحمل الحديث الحمل لقصد المعصية حتى لو حملها ليريقها او ليخللها جاز وعلى هذا
الخلاف اذا اجر بيتا ليتخذه بيت نار او بيعة او كنيسة في السواد ولهما انه اعانة على المعصية وله ان
العقد ورد على منفعة البيت حتى وجبت الاجرة بالتسليم وليس بمعصية والمعصية فعل المستاجر
وهو مختار في ذلك **قال** ولا باس ببيع السرقين لانه منتفع به يلقى في الاراضي لكثرة الريع ويجري فيه الشح
والضنة وتبدل الاغراض في مقابلته فكان مالا فيجوز بيعه كساير الاموال بخلاف العذرة فانه لا ينتفع بها
الا بعد الخلط وبعد الخلط يجوز بيعها هو المختار ويجوز الانتفاع بها بعد الخلط كزيت وقعت فيه نجاسة **قال**
ولا باس ببيع بنا بيوت مكة ويكره بيع ارضها وكذلك الاجارة وروى الحسن عن ابي حنيفة انه يجوز بيع دور مكة وفيها
الشفعة ويكره اجارتها في الموسم وقالا لا باس ببيع ارضها لانها مملوكة لهم لاختصاصهم بها الاختصاص الشرعي
فيجوز كالبنا وله ما روى ابن عمر رضي الله عنهما ان النبي صلى الله عليه وسلم قال مكة حرام وبيع رباعها حرام وروى
الدارقطني باسناده انه عليه السلام قال مكة مباح لا تباع رباعها ولا تؤجر بيوتها قال الدارقطني وكانت تدعى
على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وابي بكر وعمر رضي الله عنهما السوايب من شا سكن ومن استغنى اسكن
ولانها من الحرم يحرم صيدها ولا يحل دخولها الناسك الا باحرام فيحرم بيعها كالكعبة والصفا والمروة والمسعى
وانما جاز بيع البنا لان البقعة محترمة وفيها ابرهيم عليه السلام والبنا ملك لمن احدثه فيجوز تصرفه فيه
والطين وان كان من الارض وهو من جملة الوقف لكن من اخذ طين الوقف فعمله لبنا ملكه صار كساير املاكه
ووجه رواية الحسن ان الناس يتبايعونها في ساير الاعصار من غير انكار **قال** ويقبل في المعاملات
قول الفاسق لانها يكثر وجودها بين الناس فلو شرطنا العدالة حرج الناس في ذلك وسقط الدين من حرج فيقبل
قول الواحد عدلا كان او فاسقا حرا كان او عبدا ذكرا كان او انثى مسلما كان او كافرا دفعا للحرج **قال**
ولا يقبل في الديانات الا قول العدل حرا كان او عبدا ذكرا او انثى لان الصدق فيه راجح باعتبار عقله ودينه
سيما فيما لا يجلب نفعا ولا يدفع عنه ضررا ولهذا قبلت رواية الواحد العدل للاخبار النبوية وانما اشترطنا
العدالة لانها مما لا يكثر وقوعها ككثرة المعاملات ولان الفاسق متهم والكافر غير ملتزم لها فلا يلزم المسلم بقوله
بخلاف المعاملات فانه لا مقام له في دارنا الا بالمعاملات ولا معاملة الا بقبول قوله ولا كذلك الديانات
والمعاملات كالاخبار بالذبيحة والوكالة والهبة والهدية والاذن ونحو ذلك والديانات الاخبار بجهة
القبلة وطهارة الماء فلو اخبر ذمي بنجاسة الماء لم يقبل قوله لان الظاهر كذبه اضرارا بالمسلم للعداوة الدينية
ولا يتحرى فان وقع في قلبه صدقه لا يتيمم الا بعد اراقة الماء وان توضا به جاز لو اخبره بذلك فاسق ولا يعرف
عدالته فان غلب على ظنه صدقه سمع قوله والا فلا والاحوط ان يريقه ويتيمم **قال** ويقبل في الهدية والاذن
قول الصبي والعبد والامة للحاجة الى ذلك وعليه الناس من لدن الصدر الاول الى يومنا هذا

فصل في مسايل مختلفة

قال ويعزل عن امته بغير اذنها وعن زوجته باذنها لان الزوجة لها
حق في الوطي لقضاء الشهوة وتحصيل الولد حتى يثبت لها الخيار في العنة والاحق للامة وقد نهى عليه السلام

من المساجد لما روي انه عليه السلام انزل وفد ثقيف في المسجد وكانوا كفارا وقال ليس على الارض
من نجسهم شي وتاويل الاية انهم لا يدخلون مسولين او طايفين غزاة كما كانت عادتهم **فصل**
السنة تقليم الاظفار ونتف الابط وحلق العانة والشارب وقصه احسن وهذا من سنن الخليل
عليه السلام وفعله نبينا صلى الله عليه وسلم وامرنا وقيل اول من قص الشارب واختتن وقلم الاظفار
ورأى الشيب ابرهيم عليه السلام قال الطحاوي في شرح الاثار قص الشارب حسن وهو ان ياخذ حتى
ينقص عن الاطار وهو الطرف الاعلى من الشفة العليا قالوا الحلق سنة وهو احسن من القص
وهو قول اصحابنا قال عليه السلام حفوا الشارب واعفوا اللحا والاحسن الاستيصال واعفا
اللحى قال محمد عن ابي حنيفة تركها حتى تكث وتكثر والتقصير فيها سنة وهو ان يقبض الرجل لحيته فما زاد
على قبضته قطعه لان اللحية زينة وكثرتها من كمال الزينة وطولها الفاحش خلاف الزينة والسنة
النتف في الابط ولا باس بالحلق ويبتدى في حلق العانة من تحت السرة واذا قص اظفاره او حلق شعره
ينبغي ان يدفنه قال تعالى الم نجعل الارض كفاتا احياء وامواتا وان القاه فلا باس به ويكره القاؤه في
الكنيف والمغتسل قالوا لانه يورث المرض وتوفير الاظفار والشارب مندوب اليه في دار الحرب
ليكون اهيب في عين العدو والاظافير سلاح عند عدم السلاح والختان للرجال سنة وهو من الفطرة
وهو للنساء مكرمة فلو اجتمع اهل مصر على ترك الختان قاتلهم الامام لانه من شعاير الاسلام وخصايصه
واختلفوا في وقته قيل حتى يبلغ وقيل اذا بلغ تسع سنين وقيل عشرا وقيل متى كان يطيق الم الختان ختن
والا فلا ولو ولد وهو يشبه المختون لا يقطع منه شي حتى يكون ما يوازي الحشفة ولا باس بثقب اذان البنات
الاطفال لانه ايلام لمنفعة الزينة وايصال الالم الى الحيوان لمصلحة تعود عليه جايز كالختان والحجامة
وبط القرحة وقد فعل ذلك في زمن رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم ينكر عليهم امراة حامل اعترض الولد
في بطنها ولا يمكن استخراجه الا بان يقطع ويخاف على الام ان كان ميتا لا باس به وان كان حيا لا يجوز امراة
ماتت وهي حامل فاضطرب الولد في بطنها فان كان اكبر الراي انه حي يشق بطنها من الجانب الايسر
لانه سبب الى احياء نفس محترمة عن محمد رجل ابتلع درة او دنانير لرجل ومات ولم يترك مالا لا يشق
بطنه وعليه قيمته لانه لا يجوز ابطال حرمة الادمي لصيانة المال وروى الجرجاني عن اصحابنا انه يشق
لان حق العبد مقدم على حق الله تعالى ومقدم على حق صاحب الظالم المتعدي امراة عالجت في اسقاط
ولدها لا اثم ما لم يستبن شي من خلقه شاة دخل فيها فرقد وتعذر اخراجها ينظر ايهما اكرم فيه
يدفع قيمة الاخر فيملكه ثم يتلف ايهما شاء وتكره تعليم البازي وغيره من الجوارح بالطير الحي ياخذه فيعذبه
ولا باس بتعليمه بالمذبوح **قال** ولا باس بدخول الحمام للرجال والنساء اذا اتزر وغض بصره لما
فيها من معنى النظافة والزينة وتوارث الناس ذلك من غير نكير وغمز الاعضاء في الحمام مكروه لانه عادة
المترفين والمتكبرين الا من عذر الم او تعب فلا باس به ويكره القعود على القبور لورود النهي عنه وتكره
الاشارة الى الهلال عند رويته لانه من عادة الجاهلية كانوا يفعلونه تعظيما له اما اذا اشار اليه ليريه
صاحبه فلا باس به ولا تحمل الخمر الى الخل وتحمل الخل اليها ولا تحمل الجيفة الى الهرة وتحمل الهرة اليها ولا تحمل سراج
المسجد الى بيته ولا باس بحملها من البيت الى المسجد ولا يقود اباه النصراني الى البيعة ويقوده من البيعة

مطلب امراة حامل اعترض الولد في بطنها يشق بطن امراة

مطلب امراة عالجت في اسقاط ولدها

ولا يترك السنة لتقليد العمل واذا جلس ناحية من المسجد للحكم لا يسلم على الخصوم ولا يسلمون عليه لانه جلس
للحكم والسلام تحية الزائرين فينبغي ان يشتغل بما جلس لاجله كالذي يقرا القران وان سلموا لا يجب عليه
الرد وعلى هذا من جلس يفقه تلامذته ويقرؤهم القران فدخل عليه داخل فسلم وسعه ان لا يرد لانه
انما جلس للتعليم لا لرد السلام ويكره السلام على اهل الذمة لما فيه من تعظيمهم وهو مكروه واذا اجتمع
المسلمون والكفار يسلم عليهم وينوي المسلمين ولو قال السلام على من اتبع الهدى يجوز ولا باس برد السلام
عليهم لان الامتناع عنه يوذيهم والرد احسان وايذاؤهم مكروه والاحسان بهم مندوب ولا يزيد
في الرد على قوله وعليكم فقد قيل انهم يقولون السام فيجابون بقوله وعليكم وهكذا نقل عنه عليه السلام
انه رد عليهم ولا باس بعيادتهم اقتداء به صلى الله عليه وسلم ولان فيه برهم وما نهينا عنه ولو قال للذمي اطال
الله بقاءك ان نوى انه يطيله ليسلم او ليودي الجزية جاز لانه دعا بالاسلام والا لا يجوز ومن دعاه السلطان
او الامير ليساله عن اشيا لا ينبغي ان يتكلم بغير الحق قال عليه السلام من تكلم عند ظالم بما يرضيه بغير حق
يغير الله قلب الظالم عليه ويسلطه عليه اما اذا خاف القتل او بعض جسده او ان ياخذ ماله فحينئذ يسعه
ذلك لانه مكره **قال** واستماع الملاهي حرام كالضرب بالقضيب والدف والمزمار وغير ذلك قال
عليه السلام استماع صوت الملاهي معصية والجلوس عليها فسق والتلذذ بها من الكفر الحديث خرج مخرج
التشديد وتغليظ الذنب فان سمعه بغتة يكون معذورا ويجب ان يجتهد ان لا يسمعه لما روي انه عليه السلام
ادخل اصبعيه في اذنيه ليلا يسمع صوت الشبابة وعن الحسن بن زياد لا باس بالدف في العرس ليشتهر
ويعلن النكاح وقيل ابو يوسف ايكره الدف في غير العرس تضربه المراة للصبي في غير فسق قال لا فاما
الذي يجي منه الفاحش للغنا فانا اكرهه وقال ابو يوسف في دار يسمع منها صوت المزامير والمعازف ادخل
عليهم بغير امرهم وبغير اذن لان النهي عن المنكر فرض فلو لم يجز الدخول بغير اذن لامتنع الناس من اقامة هذا
الفرض رجل اظهر الفسق في دار ينبغي للامام ان يتقدم اليه فان كف عنه والا ان شا حبسه او ضربه بسياط
وان شا ازعجه عن داره ومن راى منكرا وهو ممن يرتكبه يلزمه ان ينهى عنه لانه يجب عليه ترك المنكر والنهي عنه
فاذا ترك احدهما لا يسقط الاخر والمغني والقوال والنايحة ان اخذ المال من غير شرط يباح له وان كان
بشرط لا يباح له لانه اجر عمل معصية **قال** ويكره تعشير المصحف ونقطه لقول ابن مسعود وغيره
من الصحابة رضي الله عنهم جردوا المصاحف ويروى جردوا القران والنقط والتعشير ليس من القران
فيكون نهيا عنه **قال** ولا باس بتجليته لانه تعظيم له ولا باس بنقش المصحف وقيل هو قربة حسنة وقيل
مكروه والاول اصح لانه تعظيم له واما التجصيص فحسن لانه احكام للبنا ويكره الزينة على المحراب لما فيه من
شغل قلب المصلي بالنظر اليه واذا جعل البياض فوق السواد او بالعكس للنقش لا باس به اذا فعله من مال
نفسه ولا يستحسن من مال الوقف لانه تضييع ويكره الخياطة وكل عمل من اعمال الدنيا في المسجد لانه
ما بني لذلك ولا وقف له قال تعالى في بيوت اذن الله ان ترفع ويذكر فيها اسمه والجلوس فيه ثلثة ايام للتعزية
مكروه وقد رخص ذلك في غير المسجد ولو جلس للعلم او الناسخ يكتب في المسجد فلا باس به ان كان حسبة ويكره
بالاجر الا عند الضرورة بان لا يجد مكانا اخر وكانوا يكرهون غلق باب المسجد ولا باس به في زماننا في غير اوقات
الصلاة لفساد اهل الزمان فانه لا يومن على متاع المسجد **قال** ولا باس بدخول الذمي المسجد الحرام وغيره

مطلب رجل اظهر الفسق في دار

مطلب جواز رد السلام على الكفار

انه قال طلب الكسب فريضة على كل مسلم وقال عليه السلام طلب الكسب بعد الصلاة المكتوبة اي بعد الفريضة
ولانه لا يتوصل الى اقامة الفرض الا به فكان فرضا لانه لا يتمكن من اداء العبادات الا بقوة بدنه وقوة بدنه
بالقوت عادة وخلقة قال تعالى وما جعلناهم جسدا لا ياكلون الطعام وتحصيل القوة بالكسب ولانه
يحتاج في الطهارة الى الة الاستقا والاناء ويحتاج في الصلاة ما يستر عورته وكل ذلك انما يحصل
عادة بالاكتساب والرسل عليهم الصلاة والسلام كانوا يكتسبون فادم عليه السلام زرع الحنطة وسقاها
وحصدها ودرسها وطحنها وخبزها واكلها ونوح عليه السلام كان نجارا وابراهيم عليه السلام كان
بزازا وداود عليه السلام كان يصنع الدروع وسليمن كان يصنع المكاتل من الخوص وزكريا كان نجارا
ونبينا صلى الله عليه وعليهم اجمعين وسلم رعى الغنم وكانوا ياكلون من كسبهم وكان الصديق رضي الله عنه بزازا
وعمر رضي الله عنه يعمل في الاديم وعثمن رضي الله عنه كان تاجرا يجلب الطعام فيبيعه وعلي رضي الله عنه كان يكتسب
فقد صح انه كان يواجر نفسه ولا يلتفت الى جماعة انكروا ذلك وقعدوا في المساجد اعينهم طامحة وايديهم
ماده الى ما في ايدي الناس يسمون انفسهم المتوكلة وليسوا كذلك يتمسكون بقوله تعالى وفي السما رزقكم
وما توعدون وهم بمعناه وتاويله جاهلون فان المراد به المطر الذي هو سبب انبات الرزق ولو كان
الرزق ينزل علينا من السما لما امرنا بالاكتساب والسعي في الاسباب قال تعالى فامشوا في مناكبها وكلوا
من رزقه وقال تعالى انفقوا من طيبات ما كسبتم وفي الحديث ان الله تعالى يقول يا عبدي حرك يدك
انزل عليك الرزق وقال تعالى وهزي اليك بجذع النخلة تساقط عليك رطبا جنيا وكان تعالى قادرا
على ان يرزقها من غير هز منها لكن امرها ليعلم العباد ان لا يتركوا اكتساب الاسباب فان الله تعالى هو
الرزاق ونظير هذا خلق الانسان قادر على خلقه لا من سبب ولا في سبب كادم ويخلق من سبب لا في سبب كحوا
وقد يخلق في سبب لا من سبب كعيسى ع وقد يخلق من سبب في سبب كسايرني ادم فطلب العبد الولد بالنكاح
لا ينفي كون الخالق هو الله تعالى فكذا طلبه الرزق باسبابه لا ينفي كون الرزاق هو الله تعالى والدلايل على ذلك
كثيرة والاحاديث الواردة فيه متوافرة وكتابنا هذا يضيق عن استيعابها وفي هذا بلاغ ومقنع وطلب العلم
فريضة قال عليه السلام طلب العلم فريضة على كل مسلم ومسلمة وهو اقسام فرض وهو مقدار ما يحتاج اليه
لاقامة الفرايض ومعرفة الحق من الباطل والحلال من الحرام وهو محل الحديث ومستحب وقربة كتعليم ما لا يحتاج
اليه ليعلم من يحتاج اليه كالفقيه يتعلم احكام الزكاة والحج ليعلمها من وجبا عليه وكذلك تعلم السنن والاداب
والفضايل كالاذان والاقامة والجماعة وسنة الختان ونحوها ومباح وهو الزيادة على ذلك للزينة والكمال
ومكروه وهو تعلمه ليماري به العلما ويباهي به السفها قال عليه السلم من تعلم علما ليباهي به العلما
ويماري به السفها الجم بلجام من نار يوم القيمة ولذلك كره ابو حنيفة تعلم علم الكلام والمناظرة فيه ورأى
قدر الحاجة والتعليم بقدر ما يحتاج اليه لاقامة الفرض فرض ايضا قال عليه السلام من سيل عن علم عنده فكتمه الجم
الناس اليه فكتمه الجم يوم القيمة بلجام من نار حتى قالوا يجب على المولى ان يعلم عبده من القران والعلم بقدر ما يحتاج
اليه لاداء الفرايض ويفرض على العلما تعليمه الى ان يفهم المتعلم ويحفظه ويضبطه لانه لا يتمكن من اقامة الفرايض
الا بالحفظ ولا يجب على الفقيه ان يجيب عن كل ما يسال اذا كان هناك من يجيب غيره فان لم يكن يلزمه الجواب لان
الفتوى والتعليم فرض كفاية **قال** وافضل اسباب الكسب الجهاد لان فيه الجمع بين حصول الكسب واعزاز

الدين

الى البيت ويستحب القيلولة وذلك بين المنجلين قال عليه السلام قيلوا فان الشياطين لا تقيل وجل يختلف الى اهل
الظلم والشر ليدفع عنه ظلمه وشره ان كان مشهورا ممن يقتدى به كره له ذلك لان الناس يظنون انه يرضى بامره
فيكون مذلة لاهل الحق وان لم يكن مشهورا لا باس به **فصل** تجوز المسابقة على الاقدام
والخيل والبغال والحمير والابل والرمي والاصل فيه حديث ابي هريرة رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم
قال لا سبق الا في خف او نصل او حافر والمراد بالخف الابل وبالنصل الرمي وبالحافر الفرس والبغل والحمار
وعن الزهري قال كانت المسابقة بين اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ورضي عنهم في الخيل والركاب
والارجل ولانه مما يحتاج اليه في الجهاد للكر والفر وكل ما هو من اسباب الجهاد فتعلمه مندوب اليه وكانت
العضباء ناقة رسول الله صلى الله عليه وسلم لا تسبق فجاء اعرابي على قعود فسبقها فشق ذلك على المسلمين
فقال عليه السلام ما رفع الله شيئا الا وضعه وفي الحديث سابق رسول الله صلى الله عليه وسلم وابو بكر وعمر
رضي الله عنهما فسبق رسول الله صلى الله عليه وسلم ابا بكر وثلث عمر رضي الله عنهما وعن النبي صلى الله عليه وسلم لا
تحضر والملائكة شيئا من الملاهي سوى النصال والرهان اي الرمي والمسابقة **قال** فان شرط فيه جعل
من احد الجانبين او من ثالث لا سبقها فهو جائز وذلك مثل ان يقول احدهما لصاحبه ان سبقتني اعطيتك
كذا وان سبقتك لا اخذ منك شيئا او يقول الامير لجماعة فرسان من سبق منكم فله كذا وان سبق فلا شيء عليه
او يقول لجماعة الرماة من اصاب الهدفة فله كذا وان سبق فلا شيء عليه وانما جاز في هذين الوجهين لانه
تحريض على تعلم آلة الحرب والجهاد ولقوله صلى الله عليه وسلم المؤمنون عند شروطهم وفي القياس لا يجوز لانه
تعليق المال بالخطر **قال** فان شرط من الجانبين فهو قمار وانه حرام الا ان يكون بينهما محلل بفرس كفء لفرسيهما
يتوهم سبقه لهما ان سبقهما اخذ منهما وان سبقاه لم يعطهما وفيما بينهما ايهما سبق اخذ من صاحبه وانما
جاز ذلك لان بالمحلل خرج عن ان يكون قمارا فيجوز لما ذكرنا وقيل في المحلل ان يكون سبقاه اعطاهما
وان سبقهما لم ياخذ منهما وهو جائز ايضا لما ذكرنا ولو لم يكن فرس المحلل مثلهما لا يجوز لانه لا فائدة في ادخاله
بينهما فلا يخرج من ان يكون قمارا **قال** وعلى هذا التفصيل اذا اختلف فيه رهان في مسئلة واراد الرجوع
الى شيخ وجعلا على ذلك جعلا لانه لما جاز في الافراس لمعنى يرجع الى الجهاد ويجوز هنا للحث على الجهد في طلب
العلم لان الدين يقوم بالعلم كما يقوم بالجهاد والمسابقة بالخيل للرياضة ما لم يتعبها مندوب اليه وكذا
الاقدام والرمي قال عليه السلام ان الله تعالى يدخل الجنة بالسهم الواحد ثلاثة صانعه ومبلله والرامي به
رواه عقبة بن عامر الجهني وتمسين الدابة وركضها للجهاد وغيره من غرض صحيح لا باس به وللتلهي مكروه وتكلف
الدابة بتكلف للعرض على المشتري مكروه لانه يغر بالمشتري وفي الحديث تقرب الدابة على النقار ولا تقرب
على العثار لان العثار يكون من سوء امساك الراكب اللجام والنقار من سوء خلق الدابة فندب على ذلك
وعن عمر بن الخطاب رضي الله عنه انه كتب الى سعد بن ابي وقاص لا تخصين فرسا ولا تجزين فرسا معناه ان
صهيل الفرس يرهب العدو والخصي يمنعه لانه حرام لانهم تعارفوه من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم
الى يومنا هذا من غير نكير ويجوز شراء الخصي من الخيل وركوبه بالاتفاق ومعنى النهي الثاني اجراء الفرس فوق
ما يحتمله **فصل** في الكسب قال محمد بن سماعة سمعت محمد بن الحسن يقول طلب
الكسب فريضة كما ان طلب العلم فريضة وهذا صحيح لما روي ان مسعود رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم

الا اذا قصد به التقوي على صوم الغد لان فيه فايدة او ليلا يستحيي الضيف لانه اذا امسك والضيف لم
يشبع وانما استحيي فلا ياكل جايعا فلا باس باكله فوق الشبع ليلا يكون ممن اساء القري وهو مذموم عقلا
وشرعا قال ولا يجوز الرياضة بتقليل الاكل حتى يضعف عن اداء الفرايض قال عليه السلام ان نفسك
مطية فارفق بها وليس من الرفق ان يجيعها ويديها ولان ترك العبادة لا يجوز فكذا ما يفضي اليه فاما
تجويع النفس على وجه لا يعجز عن اداء العبادات فهو مباح وفيه رياضة النفس وبه يصير الطعام مشتهي بخلاف
الاول فانه اهلاك للنفس وكذا الشاب الذي يخاف الشبق لا باس بان يمتنع من الاكل ليكسر شهوته بالجوع
على وجه لا يعجز عن اداء العبادات على ما قال عليه السلام فانه له وجاء قال ومن امتنع عن اكل الميتة حالة المخمصة
او صام ولم ياكل حتى مات اثم لانه اتلف نفسه لما بينا انه لا بقاء له الا باكل والميتة حالة المخمصة اما حلال او
مرفوع الاثم فلا يجوز الامتناع عنه اذا تعين لاحياء النفس ويروى ذلك عن مسروق وجماعة من العلماء والتابعين
واذا كان ياثم بترك اكل الميتة فما ظنك بترك الذبيحة وغيرها من الحلالات حتى يموت جوعا قال ومن امتنع
من التداوي حتى مات لم ياثم لانه لا يتيقن بان هذا الدواء يشفيه ولعله يصير من غير علاج قال ولا باس بالتفكه
بانواع الفواكه لقوله تعالى كلوا من طيبات ما رزقناكم وفيه نزل قوله تعالى لا تحرموا طيبات ما احل الله لكم
قال وتركه افضل ليلا ينقص درجته ويدخل تحت قوله تعالى اذهبتم طيباتكم في حياتكم الدنيا قال
واتخاذ الوان الطعام المباحات ووضع الخبز على المايدة اكثر من الحاجة سرف لان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن
اشراط الساعة وعن عايشة رضي الله عنها انه عليه السلام نهى عن ذلك الا ان يكون من قصده ان يدعو الاضياف
قوما بعد قوم حتى ياتوا على اخره لان فيه فايدة ومن الاسراف ان ياكل وسط الخبز ويدع حواشيه او ياكل ما
انتخب منه ويترك الباقي لانه نوع تجبر الا ان يكون غيره يتناوله فلا باس به كما اذا اختار رغيفا دون رغيف قال
ووضع الملعقة على الخبز ومسح الاصابع والسكين به مكروه ولا يترك الملح على الخبز لان غيره يستقذر ذلك
وفيه اهانة الخبز وقد امرنا باكرامه قال عليه السلام اكرموا الخبز فانه من بركات السموات والارض وقال عليه السلام
ما استخف قوم بالخبز الا ابتلاهم الله بالجوع ومن اكرام الخبز ان لا ينتظر الطعام اذا حضر ومن الاسراف اذا
سقطت من يده لقمة ان يتركها قال عليه السلام التي عنها الاذى ثم كلها قال وسنن الطعام التسمية في اوله
والحمد لله في اخره فان نسي التسمية في اوله فليقل اذا ذكر بسم الله على اوله واخره بجميع ذلك ورد الاثر وهو شكر
المومن اذا رزق قال عليه السلام ان الله يرضى من عبده المومن اذا قدم اليه طعام ان يسمي الله تعالى في اوله ويحمد
الله تعالى في اخره قال وغسل اليدين قبله وبعده قال عليه السلام الوضوء قبل الطعام ينفي الفقر وبعده ينفي
والمراد بالوضوء هذا غسل اليدين والادب ان يبدا بالشباب قبله وبالشيوخ بعده ولا يمسح يديه قبل الطعام
بالمنديل ليكون اثر الغسل باقيا وقت الاكل ويمسح بعده ليزيل اثر الطعام بالكلية قال ويجب اتخاذ المناديل
الاوعية لنقل الماء الى البيوت لحاجة الوضوء والشرب للنساء لانهن عورة وقد نهين عن الخروج قال تعالى وقرن
في بيوتكن فيلزم الزوج ذلك كسائر حاجاتها قال واتخاذها من الخزف افضل اذ لا سرف فيه ولا مخيلة
وفي الحديث من اتخذ اناء خزفا زادته الملايكة ويجوز اتخاذها من نحاس او رصاص او شبه او ادم ولا يجوز
من الذهب والفضة على ما مر قال وينفق على نفسه وعياله بلا سرف ولا تقتير ولا يتكلف بجمع لتحصيل جميع
شهواتهم ولا يمنعهم جميعا ويتوسط قال تعالى والذين اذا انفقوا لم يسرفوا ولم يقتروا وكان بين ذلك قواما

ولا

الدين ثم الزراعة لان النبي صلى الله عليه وسلم حث عليها فقال التاجر الصدوق مع الكرام
البررة وقال صلى الله عليه وسلم ان الله يحب التاجر الصدوق ثم الصناعة الزراعة واول من فعله ادم عليه السلام
وقال عليه السلام التاجر يخرج سوقه الزارع يتاجر ربه وقال اطلبوا الرزق تحت خبايا الارض ثم الصناعة
لانه صلى الله عليه وسلم حرض عليها فقال الحرفة امان من الفقر ومنهم من فضل الزرع على التجارة لانه اعم نفعا قال
عليه السلام ما زرع او غرس مسلم شجرة فتناول منها انسان او دابة او طير الا كانت له صدقة ثم هو انواع فرض وهو
الكسب بقدر الكفاية لنفسه وعياله وقضاء ديونه لما بينا لانه لا يتوصل الى اقامة الفرض الا به وهو قضاء
الدين ونفقة من يجب عليه نفقته فان ترك الاكتساب بعد ذلك وسعه قال عليه السلام من اصبح امنا في سربه
معافى في جسده عنده قوت يومه فكانما حيزت له الدنيا بحذافيرها وان اكتسب ما يدخر لنفسه وعياله فهو
في سعة فندب ان النبي صلى الله عليه وسلم ادخر قوت عياله سنة ومستحب وهو الزيادة
على ذلك ليواسي به فقيرا او يجازي به قريبا فانه افضل من التخلي لنفل العبادة لان منفعة النفل تخصه ومنفعة
الكسب له ولغيره قال عليه السلام خير الناس من نفع الناس وقال عليه السلام تباهت العبادات فقال الصدقة
الصدقة انا افضل وقال عليه السلام الناس عيال الله في الارض وانفعهم اليه احبهم لعياله ومباح وهو الزيادة
للتجمل والتنعم قال عليه السلام نعم المال الصالح للرجل الصالح وقال عليه السلام من طلب الدنيا حلالا مستعففا لقي
الله ووجهه كالقمر ليلة البدر ومكروه وهو الجمع للتفاخر والتكاثر والتفاخر والاشر وان كان من حل فقد
قال عليه السلام من طلب الدنيا مفاخرا مكاثرا لقي الله تعالى وهو عليه غضبان ثم اعلم ان الله تعالى خلق بني ادم
خلقا لا قوام له الا بالاكل والشرب واللباس وكل منها ينقسم الى مباح ومحظور وغيرهما وانا ابينه لك بتوفيق
الله تعالى اما الاكل فعلى مراتب فرض وهو ما يندفع به الهلاك لانه لا بقاء البنية اذ لا بقاء لها بدونه وبه يتمكن
من اداء الفرائض على ما مر ويوجر على ذلك قال عليه السلام ان الله ليوجر في كل شيء حتى اللقمة يرفعها الى فيه
فان ترك الاكل والشرب حتى هلك فقد عصى لان فيه القاء النفس الى التهلكة وانه منهي عنه في محكم التنزيل
وما جوز وهو ما زاد عليه ليتمكن من اداء الصلاة قائما ويسهل عليه الصوم قال عليه السلام المؤمن القوي احب
الى الله تعالى من المؤمن الضعيف ولان الاشتغال بما يتقوى به على الطاعة طاعة وسئل ابو ذر رضي الله عنه
عن افضل الاعمال فقال الصلاة واكل الخبز اشارة الى ما قلنا ومباح وهو ما زاد على الشبع ليزداد قوة
البدن ولا اجر فيه ولا وزر ويحاسب عليه حسابا يسيرا ان كان من حل فقد روي ان النبي صلى الله عليه وسلم
اتي بعذق فيه تمر ورطب فقال انكم لتحاسبون في هذا فرفعه عمر رضي الله عنه ورفضه وقال اني هذا نحاسب
يا رسول الله فقال صلى الله عليه وسلم اي والله والذي نفسي بيده انكم لتحاسبون يوم القيمة في الماء البارد والماء
الحار الا خرقة تستر بها عورتك وكسرة خبز تشد بها جوعتك وشربة ماء تطفئ بها عطشك وقال عليه السلام
يكفي ابن ادم لقيمات يقمن صلبه ولا يلام على كفاف وحرام وهو الاكل فوق الشبع لانه اضاعة للمال
وابراض للنفس ولانه تبذير واسراف قال عليه السلام ما ملأ ابن ادم وعاء شرا من بطنه وان كان لا بد فثلث
للطعام وثلث للشراب وثلث للنفس وتجشى رجل في مجلس رسول الله صلى الله عليه وسلم فغضب عليه وقال كف
عنا جشاءك اما علمت ان اطول الناس عذابا يوم القيمة اكثرهم شبعا في الدنيا وقيل لعمر رضي الله عنه الا تتخذ
جوارشا فقال وما يكون الجوارش قالوا هاضوما يهضم الطعام فقال سبحان الله ايا كل المسلم فوق الشبع قال

فيحتاج الى دفع ذلك بالكسوة فصار نظير الطعام والشراب فكان فرضا وينبغي ان يكون من القطن والكتان
هو المأثور وهو ابعد عن الخيلاء وينبغي ان يكون بين النفيس والدني ليلا يحتقر في الدني ويأخذه الخيلاء في النفيس
وعن النبي صلى الله عليه وسلم انه نهى عن الشهوتين وهو ما كان في نهاية النفاسة وما كان في نهاية الخساسة وخير
الامور اوساطها وينبغي ان يلبس الغسيل في عامة الاوقات ولا يتكلف الجديد قال عليه السلام البذاذة من الايمان
البذاذة رثاثة الهيئة واللبسة ومراده التواضع في اللباس وترك التبجح به ومستحب وهو ستر العورة واخذ
الزينة قال عليه السلام ان الله يحب ان يرى اثر نعمه على عبده ومباح وهو الثوب الجميل للتزين في الجمع والاعياد ومجامع
الناس فقد روي انه عليه السلام كان له جبة تلك يلبسها يوم عيد واهدى له المقوقس قباء مكفوفا بالحرير
كان يلبسه للجمع والاعياد ولقاء الوفود الا ان في تكليف ذلك في جميع الاوقات ضررا ومشقة وربما يغيظ المحتاجين
فالتحرز عنه اولى ومكروه وهو اللبس للتكبر والخيلاء لما بينا ولقوله عليه السلام للمقداد بن معدي كرب كل واشرب وا
والبس من غير مخيلة ويستحب الابيض من الثياب لقوله عليه السلام خير ثيابكم البيض وقال عليه السلام ان الله
يحب الثياب البيض وانه خلق الجنة بيضاء ويكره الاحمر والمعصفر لانه عليه السلام لبس المعصفر ولا يظاهر
بين جبتين او اكثر في الشتاء اذا وقع الاكتفاء بدون ذلك لانه يغيظ المحتاجين وفيه تجبر وكان عمر رضي الله عنه لا
يلبس الا الخشن واختيار الخشن اولى في الشتاء فانه ادفع للبرد واللين في الصيف فانه انشف للعرق وان لبس
اللين في الوقتين لا باس به قال تعالى قل من حرم زينة الله التي اخرج لعباده والطيبات من الرزق والسنة
ارخاء طرف العمامة بين كتفيه هكذا فعله صلى الله عليه وسلم ثم قيل قدر شبر وقيل الى وسط الظهر وقيل الى موضع الجلوس
واذا اراد ان يجدد لفها ينقضها كلها ولا يلقيها على الارض دفعة واحدة هكذا نقل من فعله عليه السلام

فصل

الكلام منه ما يوجب اجرا كالتسبيح والتحميد وقراءة القرآن والاحاديث النبوية
وعلم الفقه قال تعالى والذاكرين الله كثيرا والذاكرات اعد الله لهم مغفرة واجرا عظيما والاحاديث كثيرة في ذلك
وقد يأثم به اذا فعله في مجلس الفسق وهو يعلم لما فيه من الاستهزاء والمخالفة لموجبه فان سبح فيه للاعتبار
والانكار وليشتغلوا عما هم فيه من الفسق فحسن وكذا من سبح في السوق نية ان الناس غافلون مشتغلون
بامور الدنيا وهو مشتغل بالتسبيح وهو افضل من تسبيحه وحده في غير السوق قال عليه السلام ذكر الله في الغافلين
كالمجاهد في سبيل الله قال ويكره تعليم الناجر عند فتح متاعه وكذلك النشاء عند فتح القماش يقول
لا اله الا الله صلى الله على محمد فانه يأثم بذلك لانه يأخذ لذلك ثمنا بخلاف الغازي او العالم اذا ذكر عند المبارزة
وفي مجلس العلم لانه يقصد به التفخيم والتعظيم واظهار شعائر الدين قال ويكره الرجيع بقراءة القرآن والاستماع
اليه لانه تشبه بفعل الفسقة حال فسقهم وهو التغني ولم يكن هذا في الابتداء ولهذا كره في الاذان
وقيل لا باس لقوله زينوا القرآن باصواتكم وعنه عليه السلام انه كره رفع الصوت عند قراءة القرآن والجنازة
والتذكير اي الوعظ لما ظنك به عند استماع الغناء المحرم الذي يسمونه وجدا وكره ابو حنيفة قراءة القرآن
عند القبور لانه لم يصح عنده في ذلك شيء عن النبي صلى الله عليه وسلم ولم يكرهه محمد وبه ناخذ لما فيه من النفع للميت
ولورود الاثر بقراءة اية الكرسي وسورة الاخلاص والفاتحة وغير ذلك عند القبور ومذهب اهل السنة والجماعة
ان للانسان ان يجعل ثواب عمله لغيره ويصل كحديث الخثعمية وقد مر في الحج ولما روي انه عليه السلام ضحى بكبشين
املحين احدهما عن نفسه والاخر عن امته اي جعل ثوابه عن امته وروي ان رجلا قال يرسول الله ان امي افتلتت نفسها

قراءة لروح الميت

فهل

ولا يستديم الشبع قال عليه السلام اجوع يوما واشبع يوما فالحاصل انه يحرم على المسلم الافساد لما اكتسبه
والسرف والتمييله فيه قال عليه السلام تعالى ولا تبغ الفساد في الارض وقال والله لا يحب الفساد وقال ولا
تسرفوا انه لا يحب المسرفين وقال ولا تبذر تبذيرا ان المبذرين كانوا اخوان الشياطين **قال** ومن اشتد جوعه
حتى يعجز عن طلب القوت فرض على كل من علم به ان يطعمه او يدل عليه من يطعمه صونا له عن الهلاك فان امتنعوا من
ذلك حتى مات اشتركوا في الاثم قال عليه السلام ما امن بالله من بات شبعان وجاره الى جنبه طاوي وقال عليه السلام
ايما رجل مات ضيا عابين اقوام اغنيا فقد بريت منهم ذمة الله وذمة رسوله واذا اطعمه واحد سقط عن الباقين
وكذا اذا راى لقيطا اشرف على الهلاك او اعمى كاد ان يتردى في البير وصار هذا كانجا الغريق فان قدر على الكسب
لزمه ان يكتسب لما بينا وان عجز لزمه السوال فانه نوع اكتساب لكن لا يحل الا عند العجز قال عليه السلام احر كسب
العبد فان ترك السوال حتى مات اثم لانه القى نفسه الى التهلكة فان السوال يوصله الى ما يقوم به نفسه في هذه
الحالة كالكسب ولا ذل في السوال في هذه الحالة فقد اخبر الله تعالى عن موسى وصاحبه انهما اتيا اهل قرية
استطعما اهلها وقال عليه السلام لرجل من اصحابه هل عندك شي ناكله **قال** ومن كان له قوت يومه لا يحل له السوال
لقوله عليه السلام من سال الناس وهو غني عما يسال جا يوم القيمة ومسالته خدوش او خموش او كدوح في
وجهه ولانه اذل نفسه من غير ضرورة وانه حرام قال عليه السلام لا يحل للمسلم ان يذل نفسه **قال** ويكره اعطا
سوال المساجد فقد جا في الاثر ينادي يوم القيمة ليقم بغيض الله فيقوم سوال المساجد وان كان لا يتخطى
الناس ولا يمشي بين يدي المصلين لا يكره وهو المختار فقد روي انهم كانوا يسالون في المسجد على عهد رسول الله صلى
الله عليه وسلم حتى روي ان عليا رضي الله عنه تصدق بخاتمه في الصلاة فمدحه الله تعالى بقوله ويوتون الزكاة وهم
راكعون وان كان يمر بين يدي المصلين ويتخطى رقاب الناس يكره لانه اعانه على اذى الناس حتى قيل فلس يكفره
سبعون فلسا **قال** ولا يجوز قبول هدية امراء الجور لان الغالب في مالهم الحرمة **قال** الا اذا علم ان اكثر ماله
حلال بان كان صاحب تجارة او زرع فلا باس به لان اموال الناس لا تخلو عن قليل حرام فالمعتبر الغالب وكذلك
اكل طعامهم **قال** ووليمة العرس سنة قديمة وفيها مثوبة عظيمة قال عليه السلام اولم ولو بشاة وهي اذا
بنى الرجل بامراته ان يدعو الجيران والاقربا ويذبح لهم ويصنع لهم طعاما وينبغي لمن دعي ان يجيب فان لم يفعل اثم
لقوله عليه السلام من لا يجب الدعوة فقد عصى الله ورسوله فان كان صايما اجاب ودعا وان لم يكن صايما اكل
ودعي وان لم ياكل اثم وجني لانه استهزا بالمضيف وقال عليه السلام لو دعيت الى كراع لاجبت **قال**
ولا يدفع منها شيا ولا يعطي سايلا الا باذن صاحبها لانه انما اذن له في الاكل دون الدفع والاعطا **قال**
ومن دعي الى وليمة عليها لهو ان علم به لا يجيب لانه لم يلزمه حق الاجابة وان لم يعلم حتى حضر ان كان يقدر على منعهم
فعل لانه نهي عن منكر وان لم يقدر فالقعود عن المايدة لا يقعد لان استماع اللهو حرام والاجابة سنة والامتناع
عن الحرام اولى من الاتيان بالسنة وان لم يكن على المايدة فان كان مقتدى به لا يقعد لان فيه شين الدين وفتح باب
المعصية على المسلمين وما روي عن ابي حنيفة انه قال ابتليت بهذا مرة فصبرت كان قبل ان يصير مقتدى به وان
لم يكن مقتدى به فلا باس بالقعود كتشييع الجنازة اذا كان معها نياحة لا يترك التشييع والصلاة عليها لما عندها
من النياحة كذا هنا **قال** الكسوة منها فرض وهو ما يستر العورة ويدفع الحر والبرد قال تعالى خذوا زينتكم
عند كل مسجد اي ما يستر عوراتكم عند الصلاة لانه لا يقدر على ادا الصلاة الا بستر العورة وخلقه لا يحتمل الحر والبرد

الصعبة وفي الحديث لا تزول قدما عبد يوم القيمة حتى يسأل عن اربعة عن عمره فيما افناه وعن شبابه فيما ابلاه وعن
ماله من اين اكتسبه وفيما انفقه والذي يجب على المسلم ان يتمسك بخصال منها التحرز عن ارتكاب الفواحش ما ظهر
منها وما بطن ومنها المحافظة على اداء الفرايض اوقاتها بواجباتها تامة كما امرها ومنها التحرز عن السحت واكتساب
المال من غير حله ومنها التحرز عن ظلم كل مسلم او معاهد وما عدا ذلك فقد وسع الله علينا الامر فيه فلا نضيقه
علينا ولا على احد من المسلمين وفي الحديث ان النبي صلى الله عليه وسلم وعظ الناس يوما وذكر القيمة فرق له الناس
وبكوا فاجتمع عشرة من الصحابة في بيت عثمن بن مظعون وهم ابو بكر وعلي وابن مسعود وابن عمر وعبد الله بن عمرو بن
العاص وابو ذر وسالم مولى ابي حذيفة والمقداد وسلمان الفارسي ومعقل بن مقرن رضي الله عنهم واتفقوا على ان
يزهدوا ويجبوا مذاكيرهم ويلبسوا المسوح ويصومو الدهر ويقوموا الليل ولا ينامو على الفرش ولا ياكلوا
اللحم والودك ولا يقربوا النسا والطيب ويسيحوا في الارض فبلغ ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال لهم
الم انبا انكم اتفقتم على كذا وكذا قالوا بلى وما اردنا الا خيرا فقال صلى الله عليه وسلم ان لم امر بذلك ثم قال ان لانفسكم
عليكم حقا فصوموا وافطروا وقوموا وناموا فاني اقوم وانام واصوم وافطر واكل اللحم والدسم واتي النسا فمن
رغب عن سنتي فليس مني ثم خطب فقال ما بال اقوام حرموا النسا والطعام والطيب والنوم وشهوات الدنيا
اما اني لم امركم ان تكونوا قسيسين ورهبانا فانه ليس في ديني ترك اللحم والنسا ولا اتخاذ الصوامع وان
سياحة امتي الصوم ورهبانيتهم الجهاد واعبدوا الله ولا تشركوا به شيا وحجوا واعتمروا واقيموا الصلاة واتوا
الزكاة وصوموا رمضان واستقيموا يستقم لكم فانما هلك من قبلكم بالتشديد شددوا على انفسهم فشدد الله
عليهم ونزل قوله تعالى يا ايها الذين امنوا لا تحرموا طيبات ما احل الله لكم الى قوله واتقوا الله الذي انتم به مومنون

باب الصيد

وهو مصدر صاد يصيد ويطلق على المفعول يقال صيد الامير وصيد كثير ويراد به المصيود وينشد
صيد الملوك ارانب وثعالب وشله المخلق والعلم يطلق على المملوق والمعلوم قال تعالى هذا خلق الله
اي مخلوقه وهذا فلان اذا كان وعلم الله لا يكون يمينا لان المراد معلومه **قال** وهو جايز بالجوارح المعلمة
والسهام المحددة لما يحل اكله لا كله وما لا يحل اكله كجلده وشعره اما الجواز فلقوله تعالى فاذا حللتم فاصطادوا
وقوله تعالى اليوم احل لكم صيد البحر الاية وقوله تعالى اليوم احل لكم الطيبات وما علمتم من الجوارح مكلبين وقوله عليه السلام
الصيد لمن اخذه وقوله لعدي بن حاتم اذا ارسلت كلبك المعلم وذكرت اسم الله عليه فكل واذا رميت سهمك وذكرت
اسم الله عليه فكل **قال** والجوارح ذو ناب من السباع وذو مخلب من الطير وهو ان يكون يكتسب بنابه او
مخلبه ويمتنع به لان المراد من قوله من الجوارح التي تجرح وقيل الكلوح اسب ومكلبين اي مسلطين واسم الكلب لغة
ينطلق على كل سبع حتى الاسد فيجوز الاصطياد بكل ذي ناب من السباع لعموم الاية الا ما كان نجس العين
كالخنزير لانه لا يحل الانتفاع به ولا يجوز الاصطياد بالاسد والذيب فانهما لا يتعلمان وكذلك الذيب حتى لو
تعلما جاز وعن ابي حنيفة في ابن عرس اذا علم فتعلم جاز **قال** ولا بد فيه من الجرح وكون المرسل او الرامي مسميا
او كتابيا وكذا اسم الله تعالى عند الارسال والرمي وان يكون الصيد ممتنعا ولا يتوارى عن بصره ولا يبعد عن طلبه
اما الجرح ليتحقق اسم الجارح ولانه لا بد من اراقة الدم كالذكاة الاختيارية فلو قتله صدما او خنقا
لم يوكل لعدم الجرح واما صفة المرسل فلانه كالذبح ولا يجوز ذبح غيرهما واما ذكر اسم الله تعالى فلقوله عليه السلام

اذا

فهل لها من اجر ان تصدقت عنه قال نعم ولك وقعت امراة صبية وقالت يا رسول الله الهذا حج قال نعم ولك اجر
والاثار فيه كثيرة ومنع بعضهم ذلك فقال لا يصل تمسكا بقوله تعالى وان ليس للانسان الا ما سعى وبقوله عليه
السلام اذا مات ابن ادم انقطع عمله الا من ثلاث الحديث والجواب عن الاية من وجوه احدها انها سيقت على قوله
ام لم ينبا بما في صحف موسى وابرهيم الذي وفى فيكون اخبارا عما في شريعتهما فلا يلزمنا كيف وقد روينا عن نبينا
صلى الله عليه وسلم خلافه قال عكرمة كان هذا لقوم ابرهيم وموسى اما هذه الامة فلهم ما سعوا وسعى لهم
الثاني انه منسوخ بقوله تعالى الحقنا بهم ذريتهم وادخل الذرية الجنة بصلاح الاباء قاله ابن عباس رضي الله عنهما
الثالث قال الربيع بن انس المراد بالانسان هنا الكافر اما المومن له اجر ما سعى وسعى له الرابع يجعل
اللام بمعنى على قال الشاعر فخر صريعا لليدين وللفم اي عليهما كانه قال وان ليس على الانسان الا ما سعى فيحمل
عليه توفيقا بين الاية والاحاديث ولانه معنى صحيح لا خلاف فيه ولا بد من هذا التخصيص الخامس انه سعى في حصول ثوابه
لغيره فيكون له ما سعى عملا بالاية الصادس ان السعي بالتوابع منه بفعله وقوله ومنه بسبب قرابته ومنه بصدقة
سعى في خلقه ومنه بما يسعى فيه من اعمال الخير والصلاح وامور الدين التي يحبها الناس بسببه فيدعون له ويجعلون له
ثواب عملهم وكل ذلك بسبب سعيه فقد قلنا موجب الاية واما الحديث فانه يدل على انقطاع عمله ولا كلام فيه انما
الكلام في وصول عمل غيره اليه والحديث لا ينفيه على ان الناس عن اخرهم قد احسنوا ذلك فيكون حسنا بالحديث
ومن الكلام من لا اجر فيه ولا وزر كقوله قم واقعد واكلت وشربت وخرجت لانه ليس بعبادة ولا معصية ثم قيل لا
يكتب لانه لا اجر عليه ولا عقاب وعن محمد ما يدل عليه فقد روى هشام عن عكرمة عن ابن عباس رضي الله عنهم انه قال ان الملائكة
لا تكتب الا ما كان فيه اجر او وزر وقيل يكتب لقوله تعالى ونكتب ما قدموا واثارهم الاية ثم يحسب له اجر فيه
ويبقى ما فيه جزاء وقيل تحسب كل اثنين وخميس وفيهما تعرض الاعمال والاكثرون على انه تحرير القيمة قال
ومنه ما يوجب الاثم كالكذب والنميمة والغيبة والشتيمة لان كل ذلك معصية حرام بالنقل والعقل ثم الكذب
محظور الا في الثلاث للخدعة وفي الصلح بين اثنين وفي ارضاء الاهل وفي دفع الظالم عن الظلم لقوله تعالى عليه السلام
لا يصلح الكذب الا في ثلاث في الصلح بين اثنين وفي ارضاء الرجل اهله ودفع الظالم عن الظلم من باب الصلح قال
ويكره التعريض بالكذب الا لحاجة لقوله لرجل كل فيقول اكلت يعني امس فلا باس به لانه صادق في قصده وقيل
يكره لانه كذب في الظاهر قال ولا غيبة لظالم يؤذي الناس بقوله وفعله قال عليه السلام اذكروا الفاجر بما
فيه لكي يحذره الناس ولا اثم في السعي بقاتل المسلمين ليرجعه لانه من باب النهي عن المنكر ومنع الظلم قال
ولا غيبة الا لمعلومين فلو اغتاب اهل قرية فليس بغيبة لان المراد مجهول وصار كالقذف وكره محمد رحمه الله
ادخال الشعر على البيت لانه نوع تكبر لانه زينة ولا باس بشرا خيطان البيت باللهود ونحوه لدفع الحر والبرد لان فيه
منفعة ويكره للزينة قال واذا ادى الفرائض وما بقي لم يمنع مستطرحا وجوار جميلة فلا باس به لان
النبي صلى الله عليه وسلم تسرى بمارية ام ابرهيم رضي الله عنهما مع ما كان عنده من الحرائر وعلي رضي الله عنه استولد
ام محمد بن الحنفية مع ما كان له من الحرائر والاصل فيه قوله تعالى قل من حرم زينة الله التي اخرج لعباده الاية
قال ومن منع بادنى الكفاية وصرف الباقي الى ما ينفعه في الاخرة فهو اولى لان ما عند الله خير وابقى
واعلم ان الاقتصار على ادنى ما يكفيه عزيمة وما زاد عليه من التنعم ونيل اللذائذ رخصة وقد قال عليه السلام ان الله
يحب ان تؤتى رخصه كما يحب ان تؤتى عزائمه وقال عليه السلام بعثت بالحنيفية السمحة السهلة ولم ابعث بالرهبانية

في التصدق

لانه غير مرسل والارسال شرط لقوله تعالى مكلبين اي مسلطين فان زجره صاحبه فانزجر حل لان الزجر
كارسال مستانف ولو انفلت فصاح به وسمى فان انزجر بصياحه حل والا فلا ولو ارسله ولم يسم ثم زجره
وسمى او ارسله مسلم فزجره مجوسي او بالعكس والمعتبر حالة الارسال وكذا لو ارسله مسلم فزجره مرتد او
محرم فانزجر وكذا لو ترك التسمية عامدا ثم زجره مسلم وسمى لم يحل لان الحكم مضاف الى الارسال الاول وبه
يسلط ويكلب وما بعده تقوية للارسال وتحريض للكلب فيعتبر حالة الارسال فاذا صدر صحيحا لا ينقلب
فاسدا بالزجر ولو ارسل كلبه المعلم فرد عليه الصيد كلب غير معلم او غير مرسل فاخذه الاول لم يوكل ولو
رده عليه ادمي او دابة او طير او مجوسي حل لان اخذ الكلب ذبح حكما ولا يصح اخذه مع مشاركة اياه في
الذبح والكلب الجاهل يصلح مشاركا لانه جارح بنفسه فاجتمع المبيح والمحرم فيحرم كما لو مد القوس مسلم ومجوسي
فاصابا صيدا فانه يحرم ولو لم يرده عليه ولكنه شد عليه واتبع اثر المرسل حتى قتله الاول اكل لان الثاني
محرض لا مشارك **قال** فان اكل منه الكلب لم يوكل لانه غير معلم لما بينا ولقوله عليه السلام فان اكل فلا
تاكل فانما امسك على نفسه ولو شرب دمه اكل لان ذلك غاية التعليم ولو اخذ منه قطعة فرماها ثم اخذ الصيد
وقتله ثم اكل مما القاه اكل لانه لم يبق صيدا حتى لو اكل من نفس الصيد في هذه الحالة لا يضره فهذا اولى **قال**
فان اكل منه البازي اكل وقد مر **قال** وان ادركه حيا لا يحل الا بالتذكية وكذلك في الرمي لانه قدر على الذكاة
الاختيارية فلا تجزي الاضطرارية لاندفاع الضرورة وهذا اذا قدر على ذبحه فان ادركه حيا ولم يتمكن من ذبحه اما لفقد
الة او لضيق الوقت وفيه من الحياة فوق حياة المذبوح لم يوكل وعن ابي حنيفة وابي يوسف انه يوكل اذا لم يقدر على
الذكاة حقيقة وصار كالمتيمم اذا وجد الماء ولم يقدر على استعماله وجه الظاهر انه اذا قدر عليه وبه حيوة لم يبق
صيدا فلا يحل الا بالذكاة الاختيارية وهذا اذا كان بحال يتوهم حياته اما اذا بلغ فيه من الحياة مثل المذبوح او
تقدر بطنه واخرج ما فيها ثم اخذه وبه حياة فانه يحل لانه ميت حكما ولهذا لو وقع في هذه الحالة في الماء لا يحرم كما اذا
وقع وهو ميت وعن ابي حنيفة انه لا يوكل ايضا لانه اخذه حيا فلا يحل الا بالذكاة الاختيارية فلو انه ذكاه حل بالاجماع
قال تعالى الا ما ذكيتم من غير فصل وعلى هذا المتردية والنطيحة والموقوذة والذي نفر الذئب بطنها وفيها حياة خفية
او ظاهرة وهو المختار لما بينا وعن محمد اذا كان بحال يعيش فوق ما يعيش المذبوح حل والا فلا اذ لا اعتبار بهذه
الحياة وعن ابي يوسف اذا كان بحال لا يعيش مثله لا يحل لان موته لا يحصل الا بالذبح **قال** وان شارك
كلبه كلب لم يذكر اسم الله عليه او كلب مجوسي او كلب غير معلم لم يوكل لقوله عليه السلام لعدي بن حاتم ولم تسم على كلب
غيرك ولانه اجتمع المحرم والمبيح فيغلب المحرم احتياطا **قال** ولو سمع حيا فظنه ادميا فرماه او ارسل عليه كلبه
فاذا هو صيد اكل لانه لا اعتبار بظنه مع كونه صيدا حقيقة وكذلك لو ظنه حس صيد فتبين كذلك حل لانه صيد
وقد قصده فيحل وعن ابي يوسف انه استثنى الخنزير لشدة حرمته حتى لا تثبت اباحة شيء منه وغيره من السباع
تثبت الاباحة في جلده ولو تبين انه حس ادمي او حيوان اهلي مما يأوي البيوت لم يوكل المصاب لانه ليس بصيد
قال واذا وقع الصيد في الماء او على سطح او جبل او سنان رمح ثم تردى الى الارض لم يوكل لانه متردية
وقال عليه السلام لعدي وان وقعت رميتك في الماء فلا تاكل فانك لا تدري الماء قتله ام سهمك فقد اجتمع
دليلا الحل والحرمة وكذلك لو وقع على شجرة او قصبة او صرف اجرة لاحتمال موته بهذه الاشياء ولو وقع ابتداء
على الارض اكل لانه لا يمكن الاحتراز عنه فلو اعتبرناه محرما انسد باب الصيد فالا يمكن الاحتراز عنه كالعدم **قال**

وفي

اذا ارسلت كلبك وذكرت اسم الله وكل شرط التسمية يحل الاكل واما كونه ممتنعا فلان الصيد اسم للممتنع
ولان الجرح انما جعل ذكاة ضرورة العجز عن الذكاة الاختيارية والعجز انما يكون مع الممتنع حتى لو رمى ظبيا مربوطا
وهو يظن انه صيد فاصاب ظبيا اخر لم يوكل لان بالربط لم يبق صيدا ولو رمى بعيرا نادا فاصاب صيدا
اخر اكل لانه لما ندا صار صيدا وقوله لا يتوارى عن بصره ولا يبتعد عن طلبه فانه صلى الله عليه وسلم كره اكل
الصيد اذا غاب عن الرامي وقال لعل هوام الارض قتلته ولان احتمال الموت بسبب اخر موجود فلا يحل
والموهوم كالمتحقق الا انه سقط اعتباره اذا لم يبتعد عن طلبه لانه لا يمكن الاحتراز عنه وفي
الحديث كل ما اصميت ودع ما انميت اصميت الصيد اذا رميته فقتلته وانت تراه وقد صمي الصيد يصمى
اذا مات وانت تراه ورميت الصيد فانميته اذا غاب عنك ثم مات هكذا فسره صاحب الصحاح

قال وتعليم ذي الناب كالكلب ونحوه ترك الاكل وذي المخلب كالبازي والصقر ونحوهما الاتباع
اذا ارسل والاجابة اذا دعي روي ذلك عن ابن عباس رضي الله عنهما ولان التعليم بترك العادة الاصلية
وعادة ذي المخلب النفار فاذا اجاب اذا دعي فقد ترك عادته فصار معلما ولان التعليم بترك الاكل
انما يكون بالضرب حالة الاكل وجثة الطير لا تحتمل الضرب اما الكلب يحتمله فامكن تعليمه بالضرب على ذلك
والفهد ونحوه يحتمل الضرب وعادته الافتراس والنفار فيشترط فيه ترك الاكل والاجابة جميعا قال
ويرجع في معرفة التعليم الى اهل الخبرة بذلك ولا تاقيت فيه لان المقادير لا تعرف اجتهادا بل سماعا ولا سمع
فيفوض الى اهل الخبرة به ولان ذلك يختلف باختلاف طباعه وروى الحسن عن ابي حنيفة انه قال لا ياكل اول
ما يصيده ولا الثاني ويا كل الثالث وقال ابو يوسف ومحمد اذا ترك الاكل ثلثا صار معلما ولا يوكل الثالث
لان العلم لا يثبت بالترك مرة لاحتمال انه تركه شبعا او خوفا من الضرب فلا بد من المرات واقله ثلثة لانها
لا تخلو الاعذار ولا يوكل الثالث لان بعدها حكمنا بكونه عالما على رواية الحسن يوكل لان بالثالثة علمنا انه عالم
فكان صيد جارحة معلمة فيوكل قال فان اكل او ترك الاجابة بعد الحكم بتعليمه حكم بجهله وحرم ما بقي
من صيده قبل ذلك وقالا لا يحرم الا الذي اكل منه لانا حكمنا بحل صيده قبل ذلك بالاجتهاد فلا ينقض باجتهاد
مثله وله ان بالاكل علمنا جهله لان الصيد حرمته قل ما ينسى فلما اكل علمنا انه لم يكن عالما فيحرم جميع ما
صاده قبل ذلك لانه صيد كلب غير معلم وثبتت الحرمة فيما بقي من صيده لان ما اكل لم يبق محلا للحكم والاجتهاد
يترك بمثله قبل حصول المقصود وهو الاكل كاجتهاد القاضي اذا تبدل قبل القضاء ولما كان في المقام من
صيده فحرام بالاجماع قال وان ترك التسمية ناسيا يحل لقوله عليه السلام رفع عن امتي الخطا والنسيان الحديث
قال ولو رمى بسهم واحد صيودا او ارسل كلبه على صيود فاخذها او احدها او ارسله الى صيد فاخذه
غيره حل ما دام في جهة ارساله لان المقصود به حصول الصيد والذبح يقع بالارسال وهو فعل واحد فيكتفى
فيه بتسمية واحدة بخلاف من ذبح الشاتين بتسمية واحدة لان الثانية مذبوحة بفعل اخر فلا بد من تسمية
اخرى حتى لو اضجع احدهما فوق الاخرى وذبحهما من واحدة اجزاه تسمية واحدة ولان الاخذ مضاف الى
الارسال وفي تعيين المشار اليه نوع حرج فلا يعتبر تعيينه ولو ارسل الفهد فكمن حتى استمكن من الصيد فوثب
عليه فقتله حل لان ذلك من عادته ليتمكن من اخذ الصيد وكذلك الكلب اذا تعود هذه العادة بمنزلة الفهد
ولو عدل عن الصيد يمنة او يسرة او تشاغل في غير طلب الصيد وفتر عن سننه ثم اتبع صيدا فاخذه لم يوكل

من النصوص منها ما امر بالتسمية ومنها ما جعلها شرطا لحل الاكل وذلك يدل على حرمة المتروك عامدا واما كون
الذابح مسلما لقوله تعالى الا ما ذكيتم خطابا للمسلمين واما الذمي فلقوله تعالى طعام الذين اوتوا الكتاب
حل لكم وطعامكم حل لهم وقال عليه السلام في المجوسي سنوا بهم سنة اهل الكتاب غير ناكحي نسائهم ولا اكلي
ذبائحهم فدل على حل ذبائح اهل الكتاب فان سمى النصراني المسيح وسمعه المسلم لا ياكل منه ولو قال باسم الله
وهو يعني المسيح ياكل منه بناء على الظاهر ويشترط ان يكون يعقل التسمية ويضبطها ويقدر على الذبح
فتحل ذبيحة المراة المسلمة والكتابية والصبي اذا قدر على الذبح والمرتد لا ملة له فلا يجوز ذبيحته ويجوز
من صيد المجوسي والمرتد السمك والجراد لانه لا ذكاة له فحله غير منوط بالتسمية **قال** فان ترك
التسمية ناسيا حل لان في تحريمه حرجا عظيما لان الانسان قل ما يخلو عن النسيان وكان في اعتبار حرج
وسيل عليه السلام عن من نسي التسمية على الذبيحة فقال اسم الله على لسان كل مسلم ولان الناسي غير مخاطب
بما نسيه بالحديث فلم يترك فرضا عليه عند الذبح بخلاف العامد **قال** وان اضجع شاة وسمى فذبح
غيرها بتلك التسمية لم تؤكل وان ذبح بشفرة اخرى اكل ولو اخذ سهما وسمى ثم وضعه فاخذ غيره لا يحل
ولو سمى على سهم فاصاب صيدا اخر حل والفرق ان التسمية في الذبح مشروطة على الذبيحة قال تعالى فاذكروا
اسم الله عليها صواف فاذا تبدلت الذبيحة ارتفع حكم التسمية عليها وفي الرمي والارسال التسمية مشروطة
على الالة قال عليه السلام اذا رميت سهمك وذكرت اسم الله فكل وقال عليه السلام فانما سميت على كلبك فما لم
تتبدل الالة فالتسمية باقية واذا تبدلت ارتفع حكمها فاحتاج الى تسمية اخرى **قال** ويكره ان يذكر
مع اسم الله تعالى اسم غيره وان يقول اللهم تقبل من فلان لان الشرط هو الذكر الخالص لقول ابن مسعود رضي الله عنه
جردوا التسمية فاذا ذكر اسم غير الله تعالى مع اسم الله تعالى فاما ان لم يذكره موصولا به او موصولا فان فصل
فلا باس بان ذكره قبل التسمية او قبل الاضجاع او بعد الذبيحة لانه لا مدخل له في الذبيحة روي انه عليه السلام
قال بعد الذبح اللهم تقبل من امة محمد ممن شهد لك بالوحدانية ولي بالبلاغ وان ذكره موصولا فان كان معطوفا
او لم يكن فان كان معطوفا حرمت لانه اهل به لغير الله بان يقول باسم الله واسم فلان او باسم الله وفلان او باسم الله
ومحمد رسول الله بكسر الدال ولو رفعها لا يحرم لانه كلام مستانف غير متعلق بالذبيحة وان كان موصولا غير معطوف
بان قال بسم الله محمد رسول الله لا يحرم لانه لما لم يعطف لم توجد الشركة فتقع الذبيحة خالصا لله تعالى الا انه
يكره لانه يصورة المحرم من حيث القران في الذكر ولو قال عند الذبح اللهم اغفر لي لا يحل لانه دعا ولو قال الحمد لله
او سبحان الله ينوي التسمية حل والمنقول المتوارث من الذكر عند الذبح بسم الله الله اكبر كذا فسر ابن عباس
رضي الله عنهما قوله تعالى فاذكروا اسم الله عليها صواف **قال** والسنة نحر الابل وذبح البقر والغنم فان
عكس فذبح الابل ونحر الا البقر والغنم كره ويؤكل قال تعالى فصل لربك وانحر قالوا المراد نحر الجزور وقال تعالى
ان الله يامركم ان تذبحوا بقرة وقال تعالى وفديناه بذبح عظيم والذبح ما يذبح وكان كبشا وهو المتوارث من
فعل النبي صلى الله عليه وسلم والصحابة الى يومنا هذا وانما كره اذا عكس لمخالفة السنة ويؤكل لوجود شرط الحل وهو
قطع العروق واراقة الدم **قال** والعروق التي تقطع في الذكاة الحلقوم والمري والودجان وقال الكرخي
الذكاة في الاوداج والاوداج اربعة الحلقوم والمري والعرقان اللذان بينهما واصله قوله عليه السلام افروا الاوداج
بما شئت وهو اسم جمع فيتناول ثلثة وهي المري والودجان ولا يمكن قطع هذه الثلاثة الا بقطع الحلقوم فيثبت

قطع

وفي ظ الما ان اصاب الما الجرح لم يوكل والا اكل لامكان الاحتراز عن الاول دون الثاني قال ولا يوكل ما قتلته
البندقة والحجر والعصا والمعراض بعرضه لان ذلك كله في معنى الموقوذة فان خرق المعراض الجلد بحده اكل قال عليه
السلام فيه ما اصاب بحده فكل وما اصاب بعرضه فلا تاكل وان خرجته الحجر ان كان ثقيلا لا يوكل لاحتمال انه
قتله بثقله وان كان خفيفا وبه حد يحل لانه قتله بحده ولو رماه به فان بان راسه او قطع العروق لا يوكل لان
العروق قد تنقطع بالثقل فوقع الشك ولعله مات قبل قطع العروق ولو كان للعصى حد فجرحت يوكل لانه بمنزلة
المحدد فالحاصل ان الموت ان كان بالجرح يتبين حل وان كان بالثقل لا يحل وكذا ان وقع الشك احتياطا قال
وان رماه بسيف او سكين فان ابان عضوا منه اكل الصيد لوجود الجرح في الصيد وهو ذكاته ولا يوكل العضو قال
عليه السلام ما ابين من الحي فهو ميت قال فان قطعه نصفين اكلا لان المبان منه ليس بحي اذ لا يتوهم بقا حياته
قال وان قطعه اثلاثا اكل الكل ان كان الاكل من جهة الراس لما تقدم بخلاف ما اذا كان الاقل مما يلي العجز
لانه يتوهم حياته فلا يوكل وان رماه بسيف او سكين فان جرحه بالحد حل وان اصابه بقفا السكين او بمنبض
السيف لا يحل لانه قد يقتل لا بجرح ولو رماه فجرحه وادماه حل وان لم يدمه لا يحل لان الادما شرط قال عليه السلام
ما انهر الدم وافرى الاوداج فكل شرط الا سنا او ظفرا يحل لان الدم قد ينحبس لغلظه وضيق المنفذ وعلى هذا اذا رمى
فلقت الشاة بالعصا فذبحت ولم يسل منها الدم وقال بعضهم ان كانت الجراحة كبيرة حل بدون الادما وان كانت
صغيرة لا بد من الادما قال ومن رمى صيدا فاثخنه ثم رماه اخر فقتله لم يوكل لان بالاثخان صارت
ذكاته اختيارية فصار بالجرح الثاني ميتة وهذا اذا كان بحال يتوهم من الرمية الاولى ليكون موته مضافا الى
الثانية وان كان بحال لا يسلم من الاولى بان قطع راسه او بقر بطنه ونحوه يحل لان وجود الثانية كعدمها قال
ويضمن الثاني للاول قيمته غير منقصان جراحته لانه اتلف عليه صيدا مملوكا لانه حيث اثخنه خرج عن حيز الامتناع
فلا يصير براحا وهو معيب بالجراحة والقيمة يجب عند الاتلاف وان لم يثخنه الاول اكل لانه صيد على حاله وهو
للثاني لانه هو الذي اخذه قال عليه السلام الصيد لمن اخذه

كتاب الذبايح

وهو جمع ذبيحة والذبيحة المذبوح وكذلك الذبح قال تعالى وفديناه بذبح عظيم والذبح مصدر ذبح يذبح وهو الذكاة
ايضا قال تعالى الا ما ذكيتم اي ذبحتم والذكاة نوعان اختيارية وهي الذبح في الحلق واللبة قال عليه السلام الذكاة ما بين
اللبة واللحيين اي موضع الذكاة وهي قطع عروق معلومة على ما يأتيك ان شاء الله تعالى واضطرارية وهي الجرح في اي
موضع اتفق وهي مشروعة حالة العجز عن الاختيارية وذلك مثل الصيد والبعير الناد فلو رماه فقتله حل اكله
لان الجرح في غير المذبوح اقيم مقام الذبح عند تعذر الذبح للحاجة والبقر والبعير لو ندا في الصحرا او المصر بمنزلة
الصيد وكذلك الشاة في الصحرا ولو ندت في المصر لا تحل بالعقر لانه يمكن اخذها اما البقر والبعير فربما عضه البعير
ونطحه البقر فتحقق العجز فيهما والمتردي في بير لا يقدر على ذكاته في العروق كالصيد اذا لم يتوهم موته بالما قال
وشرطها التسمية وكون الذابح مسلما او كتابيا اما التسمية فلقوله تعالى فاذكروا اسم الله عليها صواف والمراد به حالة
النحر بدليل قوله تعالى فاذا وجبت جنوبها اي سقطت بعد النحر وما مر من حديث عدي في الصيد وقوله فيه فانما سميت
على كلبك فلو تركها عامدا لا يحل لقوله تعالى ولا تاكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه وانه لفسق ولم يشتغل في ذلك خلاف من
الصدر الاول وانما اختلفوا في متروك التسمية عامدا ناسيا فالقول باباحة متروك التسمية عامدا مخالف للاجماع ولهذا
قال اصحابنا اذا قضى القاضي بجواز بيعه لا ينفذ لانه قول مخالف للكتاب والاجماع والكتابي فيه كالمسلم ولان ما ذكرنا من

الام واحمل قبله فلا يحل بالشك والحديث روي بالنصب بنزع الخافض فيدل على تساويهما في الذكاة كقوله تعالى
ينظرون اليك نظر المغشي عليه من الموت وعلى رواية الرفع احتمل التشبيه ايضا كقوله تعالى جنة عرضها السموات
والارض فيحمل عليه توفيقا ولهذا كره ابو حنيفة ذبح الشاة الحامل التي قربت ولادتها لما فيه من اضاعة الولد
وعندهما لا يكره لانه يوكل عندهما **قال** واذا ذبح ما لا يوكل لحمه طهر جلده ولحمه الا الخنزير والادمي
فان الذكاة لا تعمل فيهما لان الذكاة تزيل الرطوبات وتخرج السايلة وهي النجسة لا ذات اللحم والجلد فتطهره كما في
الدباغ اما الادمي فلكرامته والخنزير لنجاسته واهانته فلا تعمل الذكاة فيهما كما لا يعمل الدباغ في جلدهما وقد
مر في الطهارة ولو ذبح شاة مريضة فلم تتحرك منها شيء الا انها قال محمد بن سلمة ان فتحت فاها وعينها ومدت رجلها
ونام شعرها لم توكل وان كان على العكس اكلت **فصل** ولا يحل اكل ذي ناب من
السباع ولا ذي مخلب من الطير لانه عليه السلام نهى عن اكل كل ذي مخلب من الطير واكل ذي ناب من السباع وقوله
عليه السلام عقيب النوعين من السباع ينصرف اليهما فيثبت الحكم فيما له مخلب وناب من سباع الطير والبهايم
دون غيرهما والسبع كل جارح قتال منتهب متعد عادة كالاسد والنمر والفهد والذيب والثعلب والدب
والفيل والقرد واليربوع وابن عرس والسنور البري والاهلي وذو المخلب من الطير الصقر والبازي والنسر
والعقاب والشاهين والحدأة قال ابو حنيفة الدلق والسنجاب والفنك والسمور وما شابهه سبع ولا يوكل
ابن عرس لانها ذات انياب فدخلت تحت النص وفي الحديث نهى عن اكل الخطفة والنهبة والمجثمة فالخطفة التي تخطف
في الهوا كالبازي ونحوه والنهبة التي تنهب على الارض كالذيب والكلب ونحوه والمجثمة فقد روي بالفتح والكسر
فبالفتح كل صيد جثم عليه الكلب حتى مات غما وبالكسر كل حيوان من عادته ان يجثم على الصيد كالذيب والكلب ومعنى
تحريم هذه الاشيا كرامة لبني ادم ليلا يتعدى اليهم شيء من هذه الخصال الذميمة بالاكل وكل ما ليس له دم سايل حرام
الا الجراد والذباب والزنابير والعقارب وكذا ساير هوام الارض وما يدب عليها وما يسكن تحتها وهي الحشرات
كالفارة والوزغة واليربوع والقنفذ والحية ونحوها لان جميع ذلك من الخبايث فيحرم لقوله تعالى ويحرم عليهم الخبايث
قال ولا تحل الحمر الاهلية ولا البغال ولا الخيل لقوله تعالى والخيل والبغال والحمير لتركبوها وزينة
خرجت في موضع الامتنان فلو جاز اكلها لذكره لان نعمة الاكل اعظم من نعمة الركوب وعن علي وابن عمر رضي الله عنهم ان
النبي صلى الله عليه وسلم نهى يوم خيبر عن لحوم الحمر الاهلية وعن متعة النسا وقال ابو يوسف ومحمد لحم الخيل حلال لما روي
عن انس رضي الله عنه قال اكلنا لحم فرس على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وروي انه عليه السلام نهى يوم خيبر عن لحم
الحمر الاهلية واذن في الخيل ولابي حنيفة ما تلونا من الاية وما روي خالد بن الوليد رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى
عن اكل لحوم الخيل والبغال والحمير الاهلية وروى المقدام بن معدي ان النبي صلى الله عليه وسلم قال حرام عليكم الحمر الاهلية
وخيلها وبغالها وكل ذي ناب من السباع وكل ذي مخلب من الطير ولان البغل وهو نتاجه لا يوكل فلا يوكل الفرس
لان كل النتاج معتبر بامه الا ترى ان الحمار الوحشي لو نزا على الاتان لا يوكل فكذا هذا **قال** ويكره الرخم والبغاث
والغراب لانها تاكل الجيف فكانت من الخبايث اذ المراد الاسود وكذلك الغداف **قال** والضب لما روت عايشة
رضي الله عنها انه اهدي للنبي صلى الله عليه وسلم ضب فامتنع من اكله فجات سايلة فارادت عايشة ان تطعمها فقال اتطعمين
ما لا تاكلين ولولا حرمتها لما منعها عن التصدق كما في شاة الانصار **قال** والسلحفاة من الفواسق والحشرات بدليل
جواز قتلها للمحرم **قال** ويجوز غراب الزرع والعقعق والادبب والجراد قال ابو يوسف غراب الزرع له هيئة مخالفة

للغراب

قطع الحلقوم اتفاقا فان قطعها حل الاكل لوجود الذكاة وكذلك اذا قطع ثلثه منها اي ثلاثة كانت وقال ابو يوسف
لابد من قطع الحلقوم والمري واحد الودجين وعن محمد انه يعتبر الاكثر من كل عرق وذكر القدوري قول محمد مع
ابي يوسف وحمل الكرخي مع قول ابي حنيفة وان قطع اكثرها حل على ما قاله محمد والصحيح ما ذكرنا لمحمد ان الامرار
بفري العروق وكل واحد منفصل عن الباقين اصل بنفسه فلا يقوم غيره مقامه الا انه اذا قطع اكثره فكانه قطعه
اقامة للاكثر مقام الكل ولان المقصود يحصل بقطع الاكثر الا ترى انه يخرج به ما يخرج بقطع جميعه ولان الذبح قد
يبقى اليسير من العروق فلا اعتبار به ولابي يوسف ان كل واحد منها يقصد بقطعه غير ما يقصد بقطع الاخر
فان الحلقوم مجرى النفس والمري مجرى الطعام والودجين مجرى الدم فان قطع احد الودجين حصل المقصود بقطعهما
فاذا ترك الحلقوم والمري لا يحصل المقصود من قطعه بقطع ما سواه ولابي حنيفة ان الاكثر يقوم مقام الكل في الاصول
فيقطع اي ثلاثة كان حصل قطع الاكثر ولان المقصود يحصل بذلك وهو انهار الدم والتسبيب الى ازهاق الروح
ولانه لا يبقى بعد قطع مجري النفس والطعام والدم يجري بقطع احد الودجين فيكتفى به تحرزا عن زيادة التعذيب
قال ويجوز الذبح بكل ما انهر الاوداج وانهر الدم الا السن القائمة والظفر القائم لقوله عليه السلام
انهر الاوداج بما شئت وكل وقوله عليه السلام انهر الدم بما شئت وقال عليه السلام كل ما انهر الدم وافرى الاوداج
فكل ما خلا السن والظفر فانهما مدي الحبشة والحبشة كانوا يذبحون بهما فاستثنيهما ولان القتل بهما يحصل بثقل
الادمي وثقله فاشبه المنخنقة ولو ذبح بهما من دعين لا باس باكله ويكره اما الكراهية فلظاهر الحديث ولانه
استعمال بجزء الادمي وانه حرام ولا باس به لما ذكرنا من المعنى بحصول المقصود وهو انهار الدم وقطع الاوداج
ونص محمد على ان المذبوح بهما قائم يعني ميتة لانه وجد فيه نص وما لا يجد فيه نصا يجري فيه التحري فيقول في الحل لا باس به وفي الحرمة
لا يوكل او يكره قال ويستحب ان يحد شفرته لقوله عليه السلام اذا قتلتم فاحسنوا القتلة واذا ذبحتم
فاحسنوا الذبحة وليحد احدكم شفرته وليرح ذبيحته وراى صلى الله عليه وسلم رجلا اضجع شاة وهو يحد شفرته
فقال هلا حددتها قبل ان تضجعها قال ويكره ان يبلغ السكين النخاع او ينخع الراس ويوكل والنخاع عرق
ابيض في عظم الرقبة لانه عليه السلام نهى ان تنخع الشاة اذا ذبحت وفسر بما ذكرنا وفي قطع الراس زيادة
تعذيب الحيوان بلا فائدة ويكره لوجود المقصود ولان هذه الكراهة لمعنى زائد وهو زيادة الالم فلا يوجب
التحريم قال ويكره سلخها قبل ان تبرد اي بسكين اضطرارا وكذا يكره كسر عنقها قبل ان تبرد لما فيه من تاخير
الحيوان وبعد ذلك لا يكره لخلا الم فلا يكره وفي الحديث الا لا تعجلوا الذبيحة حتى تبرد اي لا تقطعوا رقبتها وتفصلوها
حتى تسكن حركتها وان ذبح الشاة من قفاها ان ماتت قبل قطع العروق فهي ميتة لوجود الموت بدون الذكاة
وان قطعت وهي حية حلت لانها ماتت بالذكاة كما اذا جرحها ثم ذبحها الا انه يكره فعله لما فيه من زيادة الالم من
غير فائدة قال وما استانس من الصيد فذكاته اختيارية للقدرة عليها وما توحش من النعم فاضطرارية
للعجز عن الاختيارية قال واذا كان في بطن المذبوح جنين ميت لم يوكل وقالا اذا تم خلقه اكل والا
فلا لقوله عليه السلام ذكاة الجنين ذكاة امه ولانه جزء الام متصل بها يتغذى بغذائها ويتنفس بنفسها ويدخل
في بيعها وعتقها باعتاقها فيتذكى بذكاتها كسائر اجزائها ولابي حنيفة انه حيوان بانفراده حتى يتصور حياته بعد موتها
فيفرد بالذكاة ولهذا يعتق باعتاق مفرد ويجب فيه الغرة وتصح الوصية به وله دونها ولانه حيوان دموي لم يخرج
دمه فصار كالمنخنقة لان بذكاة الام لا يخرج دمه بخلاف الصيد لان الجرح موجب لخروج الدم ولانه احتمل موته بذبح

لانه لا تصح الاضافة اليه الا اذا وجدت فيه لا محالة ولا وجود الا بالوجوب فيجب تصحيحا للاضافة وكاني
اليوم الفطر وصدقته واما قوله عليه السلام ولم يكتب عليكم فلنا نفي الكتابة نفي الفرضية لان المراد من الكتابة
الفرض قال تعالى ان الصلاة كانت على المؤمنين كتابا موقوتا اي فرضا موقتا وكذلك تسمى الصلوات المفروضات
مكتوبة فكان النص بنفي الفرضية ونحن نقول به وانما الكلام في نفي الوجوب وقوله وهي لكم سنة اي ثبت وجوبها
بالسنة لما ذكرنا من التعارض في تاويل الاية وما وجب يطلق عليه اسم السنن وهو كثير النظير وابو بكر وعمر
رضي الله عنهما كانا فقيهين فخافا ان يظن الناس واجبة على الفور على انها سنة مختلفة بين الصحابة رضي الله عنهم
فلا احتياج بقول البعض على البعض والترجيح لنا لان ما ذكرناه موجب وما ذكروه نافي والموجب راجح
وتمامه عرف في الاصول وانما لم تجب على المسافر لانها اختصت باسباب يشق على المسافر تحصيلها
وتفوت بمضي الوقت فلم تجب كالجمعة بخلاف الفطر والزكاة حيث لا تفوت بالوقت ويجوز فيهما التاخير والدفع
وغير ذلك وعن علي رضي الله عنه ليس على المسافر جمعة ولا اضحية واختصاصها بالمسلم لانها عبادة وقربة
وبالحر لان العبد لا يملك شيئا وبالمقيم لما مر ويستوي فيه المقيم بالامصار والقرى والبوادي لانه مقيم وبالغني
لقوله عليه السلام لا صدقة الا عن ظهر غنى والمراد الغنى المشروط لوجوب صدقة الفطر واما اولاده الصغار
فروى الحسن عن ابي حنيفة انه يجب عليه ان يضحي عن اولاده الصغار كصدقة الفطر وعنه لا يجب لانها قربة محضة
والقربة لا تتحمل بسبب الغير بخلاف صدقة الفطر فانها مؤنة وسببها راس يمونه ويلي عليه وصار كالعبيد
يؤدي عنهم صدقة الفطر ولا يضحي عنهم ولو كان للصبي مال ضحى عنه ابوه او وصيه خلافا لمحمد وزفر وهو نظير
الاختلاف في صدقة الفطر وقيل الاصح انها لا تجب في مال الصبي بالاجماع لانها قربة فلا تخاطب بها بخلاف صدقة
الفطر على ما بينا ولان الواجب الاراقة والتصدق بها ليس بواجب ولا يجوز ذلك في مال الصبي لانه لا يتاتى على
اكل جميعها عادة ولا يجوز بيعها فلا يجب وذكر القدوري في شرحه انها تجب في مال الصبي وهو الصحيح ولا تتصدق بها لانه تطوع
ولكن ياكل منها الصغير وعياله ويدخر له ما يمكنه ويبتاع له بالباقي ما ينتفع بعينه كما يجوز للبالغ في الجد **قال**
والجذع من الضان كالاب عند عدمه ويجب على كل واحد شاة لانه اذكى الدم كما قلنا في الهدايا **قال** وان اشترك
سبعة في بقرة او بدنة جاز ان كانوا من اهل القربة يعني مسلمين ويريدون القربة حتى لو كان احدهم
كافرا او اراد اللحم لا القربة لا يجزي واحد منهم لان الدم لا يتجزى ليكون بعضه قربة وبعضه لا فاذا خرج البعض
عن ان يكون قربة خرج الباقي والاصل في جواز الشركة ما روى جابر رضي الله عنه قال نحرنا مع رسول الله صلى الله
عليه وسلم البدنة عن سبعة والبقرة عن سبعة ويجزي عن اقل من سبعة بطريق الاولى ولا يجزي عن اكثر لان القياس
ان لا يجزي الا عن واحد لانه اراقة واحدة الا انا تركنا القياس بما روينا وانه مقيد بالسبعة فلا يزاد عليه ويجوز
البدنة عن اثنين نصفين لانه لما جاز ثلثة اسباع فلان يجوز ثلثه ونصف اولى ولو كان لاحدهم اقل من السبع لا
يجزيه ولو اشترى بقرة للاضحية ثم اشرك فيها ستة اجزاه استحسانا والقياس ان لا يجوز لانه اعدها للقربة فلا يجوز
بيعها وجه الاستحسان ان الحاجة ماسة الى ذلك لانه لا يجد الا بقرة ولا يجد شركا فيشتريها ثم يطلب الشركا بعد ذلك
فجوزنا للحاجة والاحسن ان يطلب الشركا قبل الشرا لئلا يكون راجعا الى القربة وعن ابي حنيفة انه يكره ذلك بعد
الشرا وقيل لو اراد الاشتراك وقت الشرا لا يكره وقيل ان كان فقيرا لا يجوز لانه اوجبها بالشرا فان اشرك جاز ويضمن حصة
الشركا وقيل الغني اذا شارك يتصدق بالثمن لان ما زاد على السبع غير واجب عليه وبالشرا قد اوجبه على نفسه فيتصدق

بجواز الاشتراك باضحية الصغير

ثمنه

للغراب في صغر جثته وانه يدخر في المنازل ويالف كالحمام ويطير ويرجع والعقعق يخلط في اكله
فاشبه الدجاج والارنب لما روى عمار بن ياسر قال اهدى لرسول الله صلى الله عليه وسلم ارنبة مشوية
فقال لاصحابه كلوا قال ابو يوسف اما الوبر فلا احفظ فيه شيا عن ابي حنيفة وهو عندي كالارنب
وهو يعتلف البقول والنبت وهذا لان الاشيا على الاباحة الا ما قام عليه دليل الحظر اما الجراد
فلقوله عليه السلام احلت لنا ميتتان ودمان اما الميتتان فالسمك والجراد واما الدمان فالكبد والطحال
وسوا مات حتف انفه او اصابته افة كالمطر ونحوه لاطلاق النص **قال** ولا يوكل من حيوان الما
الا السمك والمار ماهي وغيرهما وعن النبي عليه السلام انه سئل عن الضفدع يجعل شحمه في الدوا
فنهى عن قتل الضفدع وقال خبيثة من الخبايث **قال** ولا يوكل الطافي من السمك وهو ما مات حتف
انفه لما روى جابر ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن اكل الطافي وعن علي رضي الله عنه لا تبيعوا في اسواقنا
الطافي وعن ابن عباس رضي الله عنهما انه قال ما دسره البحر فكله وما وجدته مطفوا على الما فلا تاكله وما ما
من الجراد البرد او كدر الما لما روى انه يوكل لانه مات بسبب حادث كالو القاه الما على اليبس وروي
انه لا يوكل لان الحر والبرد من صفات الزمان وليسا من حوادث الموت عادة ولو ابتلعت سمكة سمكة
توكل لانه سبب حادث للموت قال ابو يوسف عن ابي حنيفة تحبس الجلالة ثلثة ايام وعن محمد لم يوقت ابو حنيفة
فيه وقال تحبس حتى تطيب والجلالة التي تاكل العذرة فاذا خلطت فليس بجلالة وكذلك قالوا الدجاجة لا
تكون جلالة لانها تخلط وقال محمد اذا انتن وتغير ووجد منه ريح منتنة فهي جلالة لا يشرب لبنها ولا يوكل
لحمها ويجوز بيعها وهبتها واذا حبست زالت الكراهة لان ما في جوفها يزول وهو الموجب للتغير والنتن
ولم يوقت ابو حنيفة لانه اذا توقف على زوال النتن وجب اعتبار هذا المعنى وفي رواية ابي يوسف بثلاثة ايام
اعتبار الغالب من حالها وقد روي ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يحبس الدجاج ثلثة ايام ثم ياكله وهذا
على طريق التنزه فيجوز ان يكون رواية التقدير بالثلاثة بنا على الحديث

٥٢

باب الاضحية

وهو بضم الهمزة وكسرها اسم لما يذبح ايام النحر بنية القربة لله تعالى وكذلك الضحية بفتح الضاد
وكسرها ويقال ايضا اضحاة قال عليه السلام على اهل كل بيت في كل عام اضحاة وعتيرة فالاضحاة ما يذبح
ايام النحر والعتيرة شاة كانت تذبح للصنم في رجب فنسخت وبقيت الاضحية وهي من الضحى يضحى اذا دخل في الضحى
لانها تذبح وقت الضحى فسمي الواجب باسم وقته كصدقة الفطر والصلاة الخمس **قال** وهي واجبة على كل مسلم حر
مقيم موسر شاة اما الوجوب فمذهب اصحابنا وروي عن ابي يوسف انها سنة وذكر الطحاوي انها واجبة عند
ابي حنيفة سنة عندهما واختار رضي الدين النيسابوري والدليل على كونها سنة قوله صلى الله عليه وسلم ثلث
كتبت علي ولم يكتب عليكم الوتر والضحى والاضحى وفي رواية وهي لكم سنة وعن ابي بكر وعمر رضي الله عنهما انهما كانا
لا يضحيان مخافة ان يراها الناس واجبة ولانها لو وجبت لوجبت على المسافر كصدقة الفطر والزكاة اذ
الواجبات المالية لا تاثير للسفر فيها ودليل الوجوب قوله تعالى فصل لربك وانحر امر بنحر مقرون بالصلاة
ولا ذلك الا الاضحية ولئن قال قايل انه اراد اخذ اليد باليد على النحر في الصلاة قلنا هذا امر وانه يقتضي الوجوب
وقد وجب فيما ذكرنا وقال عليه السلام ضحوا فانها سنة ابيكم ابرهيم امر وانه للوجوب وقوله عليه السلام من وجد سعة
فلم يضح فلا يقربن مصلانا علق الوعيد بترك الاضحية وانه يدل على الوجوب ولان اضافة اليوم اليه تدل على الوجوب

في ايام النحر قيل يعيد لان العبرة لاخر الوقت وقيل لا لان الوجوب بطلوع اول الايام **قال** ويأكل
من لحمها ويطعم الاغنيا والفقرا ويدخر لقوله تعالى فكلوا منها واطعموا البايس الفقير وقال عليه السلام
كنت نهيتكم عن ادخار لحوم الاضاحي فكلوا وادخروا وانما يجوز له ان يطعم الاغنيا لانه يجوز له
الاكل وهو غني فكذا غيره ويستحب ان لا ينقص الصدقة من الثلث لان النصوص قسمتها بين الاكل والصدقة
والادخار فيكون لكل واحد الثلث وينتفع بجلدها فيما يفرش وينام عليه او يعمل منه آلة تستعمل كالقربة
والدلو والسفرة لما روي ان عايشة رضي الله عنها اتخذت جلد اضحيتها سقا او يشتري به آلة كالمنخل
والغربال ولا يشتري به ما لا ينتفع به الا بالاستهلاك كالابازير ونحوها لان المأثور ان ينتفع به
او يبدله مع بقا عينه ولا يبيعه لقوله عليه السلام من باع جلد اضحيته فلا اضحية له فان باعه بشي من النقود
يتصدق به لان وقت القربة قد فات فيتصدق به كذا رواه محمد **قال** ويكره ان يذبحها كتابي لانه عبادة
فان ذبحها جاز لانه من اهل التذكية والاولى ان يذبحها بيده ان كان يحسن الذبح لانها عبادة فاذا فعلها
بنفسه كان افضل كما في ساير العبادات والنبي صلى الله عليه وسلم ضحى بكبشين املحين يذبح وبكر ويسمي رواه انس
رضي الله عنه وروى جابر رضي الله عنه انه عليه السلام ضحى بكبشين وقال حين وجهها وجهت وجهي للذي فطر السموات
والارض حنيفا مسلما اللهم منك ولك عن محمد وامته بسم الله والله اكبر وان كان لا يحسن الذبح فالاولى ان يوليها
غيره ويستحب ان يحضرها ان لم يذبحها لقوله عليه السلام يا فاطمة قومي فاشهدي اضحيتك فانه يغفر لك باول قطرة تقطر
من دمها الى الارض كل ذنب اما انه يجاء بدمها ولحمها فتوضع في ميزانك سبعون ضعفا قال ابو سعيد الخدري
يا نبي الله هذا لاهل محمد خاصة فانهم اهل لما خصوا به من الكرام لآل محمد وللمسلمين عامة فقال لآل محمد خاصة وللمسلمين
عامة **قال** ولو ذبح اضحية غيره بغير امره جاز استحسانا ولا يجوز قياسا وهو قول زفر لانه ذبح شاة
غيره بغير امره فيضمن كما اذا ذبح شاة قصاب واذا ضمن لا يجزيه عن الاضحية وجه الاستحسان انه لما اشتراها
للاضحية فقد تعينت للذبح اضحية حتى وجب عليه ان يضحي بها فصار مستعينا بكل من كان اهلا للذبح على ذبحها
اذ ناله دلالة لانه ربما يعجز عن اقامتها لعارض يعرض له فصار كما اذا ذبح شاة شد القصاب رجلها ليذبحها
وان كانت تفوته المباشرة وحضورها لكن يحصل له تعجيل البر وحصول مقصوده بالتضحية بما عينه فيرضى به
ظاهرا **قال** ولو غلطا فذبح كل واحد منهما اضحية الآخر جاز وفيه قياس واستحسان كما تقدم ويأخذ كل
واحد منهما اضحيته من صاحبه مذبوحة ومسلوخة ولا يضمنه لانه وكيله دلالة كما مر فان اكلاها ثم علما فليتحللا
ويجزيهما لانه لو اطعم كل واحد صاحبه ابتداء جاز وان تشاحا ضمن كل لصاحبه قيمة لحمه لان التضحية لما وقعت
لصاحبه كان اللحم له ومن اتلف لحم اضحية غيره ضمنه ثم يتصدق بكل واحد منهما بما اخذ من القيمة لانها بدل لحم الاضحية
فصار كما لو باع اضحيته فقير اشترى اضحية فضاعت فاشترى اخرى ثم وجد الاولى فعليه ان يضحي بهما لان الوجوب
على الفقير بالشرا بنية الاضحية بمنزلة النذر عرفا والشرا قد تعدد بخلاف الغني لان الوجوب عليه بايجاب الشرع
والشرع لم يوجب عليه الا مرة واحدة وذكر الزعفراني انه ان اوجب الثانية ايجابا مستأنفا فعليه ان يضحي بهما
وان اوجبها بدلا عن الاولى فله ان يذبح ايهما شا لان الايجاب متحد فاتحد الواجب والله اعلم

كتاب الجنايات

وهي جمع جناية والجناية كل فعل محظور يتضمن ضررا ويكون تارة على نفسه وتارة على غيره يقال جنى على نفسه وجنى على غيره

الرجوع الى قوله في الاضحية

مسئلة في الفقير ذبح بين يدي الغني

ثمنه **قال** ويقتسمون لحمها بالوزن لانه موزون ولا يتقاسمونه جزافا الا ان يكون معه الاكارع والجلد
فيجوز كما قلنا في البيع ويختص بالابل والبقر والغنم لما مر في الهدي ولقول الصحابة رضي الله عنهم الضحايا من
الابل والبقر والغنم وذلك اسم للكبار دون الصغار **قال** ويجزي فيها ما يجزي في الهدي وهو الثني من الكل
وهو من الغنم ما له سنة ومن البقر سنتان ومن الابل خمس سنين ولا يجوز الجذع من الابل والبقر والغنم لما روى
ابو بردة قال قلت يا رسول الله ضحيت قبل الصلاة وعندي عتود خير من شاتي لحم افيجزيني ان اضحي بها قال يجزيك
ولا يجزي احدا بعدك والعتود من المعز كالجذع من الضان وهو الذي اتى عليه اكثر الحول وهو القياس في الضان
ايضا الا انا تركناه لقوله عليه السلام نعم الاضحية الجذع من الضان ثم الاسم يتناول السالم منها ولا يجوز المعيب
وقد بيناه والاختلاف فيه في باب الهدي يعني الله تعالى لان التقليل من العيب عفو لانه قل ما يسلم الحيوان منه فكان
في اعتباره حرج فيكتفي والشق في الاذن والوسم قليل لا اعتبار به ويتصدق بجلالها وخطامها ولا يعطي اجر الجزار
منها وقد بيناه في الهدي **قال** ويختص بايام النحر وهي ثلثة عاشر الحجة وحادي عشره وثاني عشره وافضلها اولها
لما روي عن عمر وعلي وانس وابي هريرة قالوا ايام النحر ثلثة اولها افضلها وهذا لا يهتدي اليه العقل فكان كطريقه
السبع فكانهم قالوه عن النبي صلى الله عليه وسلم وافضلها اولها لما روينا ولكونه مسارعة الى الخير للقربة وادناها
اخرها لما فيه من التاخير عن فعل الخير ويجوز ذبحها في ايامها ولياليها لان الايام اذا ذكرت بلفظ الجمع تنتظم ما
بازائها من الليالي كما في النذر لما عرف من قصة زكريا عليه السلام **قال** فان مضت ولم يذبح فان كان فقيرا
وقد اشتراها تصدق بها لانها حية لانها غير واجبة على الفقير فاذا اشتراها بنية الاضحية تعينت للوجوب
والاراقة انما عرفت قربة في وقت معلوم وقد فات فيتصدق بعينها فان كان غنيا تصدق بثمنها الذي اشتراها
اولا لانها واجبة عليه فاذا فات وقت القربة في الاضحية تصدق بالثمن اخرا حالة عن العهدة كما قلنا في الجمعة
فاذا فاتت تقضى الظهر والفدية عند العجز عن الصوم اخرا حالة عن العهدة **قال** ويدخل وقتها بطلوع
الفجر اول ايام النحر لان اهل المصر لا يضحون قبل صلاة العيد لقوله عليه السلام من ذبح قبل الصلاة فليعد ذبيحته
ومن ذبح بعد الصلاة فقد تم نسكه واصاب سنة المسلمين وقال عليه السلام ان اول نسكنا في هذا اليوم الصلاة
ثم الاضحية وهذا الشرط في حق من تجب الصلاة عليه اما من لا تجب عليه وهم اهل السواد فيجوز ذبحه بعد طلوع
الفجر وهذا لان العبادة لا تختلف وقتها بالمصر وعدمه كساير العبادات واما شرطها يجوز ان تختلف الا ترى
ان الظهر يمنع من فعلها يوم الجمعة قبل صلاة الامام ولا يمنع ذلك في السواد وكذلك هذا ولو ضحى بعد صلاة اهل
المسجد قبل صلاة اهل الجبانة لا يجوز قياسا لانه ضحى قبل الصلاة المعتبرة وجاز استحسانا لحصولها بعد صلاة
معتبرة فان الاكتفاء جايز ولو ضحى بعد اهل الجبانة قبل اهل المسجد قال الكرخي كذلك وقيل يجوز بكل وجه لانها هي
الاصل وصلاة اهل المصر لعذر وقيل لا يجوز بكل وجه لان صلاة اهل المصر الاصل كساير الصلوات وخروج الاخرين
لعذر ضيق المسجد عنهم فان لم يصل الامام في اليوم الاول لعذر لا يضحي حتى تزول الشمس وفي اليوم الثاني يجوز قبل صلاة
العيد وبعدها رواه القدوري عن محمد والمعتبر مكان الاضحية لا مكان المالك كما في الزكاة وعن الحسن انه اعتبر مكان
المالك كصدقة الفطر فلو كان بالمصر واهل السواد جاز ان يضحوا عنه قبل الصلاة وبالعكس لا وعند الحسن خلاف
ذلك ويتاكد وجوبها اخر ايام النحر فلو افتقر في ايام النحر سقطت عنه وان افتقر بعدها لا تسقط ويتصدق بالثمن كما بينا
وكذلك لو مات في ايام النحر سقطت وبعدها لا ويجب عليه ان يوصي بالتصدق بثمنها ولو اشترى الفقير وضحى ثم ايسر

قليلا كان او كثيرا جاز كما في ساير الحقوق ويجب في ماله القاتل لقوله عليه السلام لا تعقل العاقلة عمدا ولا صلحا
وهذا عمد وصلح فلا تتحمله العاقلة فيجب في ماله على ما شرطنا من التاجيل والتنجيم قال عليه السلام الموضحة
عند شروطهم فان لم يذكر شيئا فهو حال كساير المعاوضات عند الاطلاق والاصل فيه قوله تعالى فمن عفي له من اخيه شيء
فاتباع بالمعروف واداء اليه باحسان والمراد به الصلح وهذا لان موجب العمد القود عينا فلا يجب المال الا
بالصلح برضى القاتل بيانه قوله تعالى وكتبنا عليهم فيها ان النفس بالنفس فلو وجب المال او احدهما لا تكون النفس
بالنفس وشريعة من تقدمنا تلزمنا الا ان يثبت النسخ وجميع احاديث التخيير بين القصاص والدية اخبار
احاد فلا ينسخ بها الكتاب وقوله تعالى كتب عليكم القصاص وهو المماثلة لغة والمماثلة بين النفس والنفس لا
بينها وبين المال او نقول ذكر القصاص ولم يذكر الدية فلو ثبت التخيير او الدية لثبت بخبر الواحد وانه زيادة على
الكتاب والزيادة نسخ والكتاب لا ينسخ به وقال عليه السلام العمد قود وقال عليه السلام كتاب الله القصاص وقد
مر التمسك به **قال** او صلح بعضهم او عفو فيجب نصيبه الدية على العاقلة لانه حق مشترك بين الورثة فان النبي عليه السلام
ورث امراة اشيم الضابي من عقله واذا كان مشتركا بينهم فلكل منهم العفو عن نصيبه والصلح عنه كغيره من
الحقوق فاذا صالح البعض او عفى تعذر القصاص لانه لا يتجزى وقد سقط البعض فيسقط الباقي ضرورة
واذا سقط انقلب نصيب الباقي مالا لئلا يسقط الا الى عوض ولا يجب على القاتل لان الشرع ما اوجبه عليه كما
مر ولا التزمه فيجب على العاقلة لانه وجب بغير قصد من القاتل فصار كالخطا وليس للعافي منه شيء لسقوط
حقه بعفوه **قال** او عند تعذره واستيفائه لشبهة كقتل الاب ابنه فتجب الدية في ماله في ثلث سنين وهذا
لان الاب لا يقتل بابنه قال عليه السلام لا يقاد والد بولده ولانه جزء فاورث شبهة في القصاص فيسقط واذا
سقط القصاص يجب الدية في ماله لانه عمد ويجب في ثلث سنين لما يأتي ان شاء الله تعالى **قال** ولا كفارة في
العمد لان الله تعالى لم يوجبها فيه ولو وجبت لذكرها كما ذكرها في الخطا ولانه كبيرة وفي الكفارة معنى العبادة فلا
تعلق ولا يقاس على الخطا لان جناية العمد اعظم فلا يلزم من رفعها للاعلى رفعها للادنى ورفعها للاعلى **قال** وشبه العمد
ان يتعمد الضرب بما لا يفرق الاجزاء كالحجر والعصا واليد وقالا اذا ضربه بحجر عظيم او خشبة عظيمة فهو عمد وشبه
العمد وعندهما ان يتعمد الضرب بما لا يقتل غالبا كالسوط والعصى لان معنى العمدية قاصر فيهما لما انه لا يقتل
عادة ويقصد به غير القتل كالتاديب ونحوه فكان شبه العمد اما الذي لا يلبث لا يقاصر عن عمل السيف
في ازهاق الروح فيكون عمدا وروي ان يهوديا رضخ راس جارية بحجر فامر صلى الله عليه وسلم بالقصاص ولان
قوله صلى الله عليه وسلم الا ان قتيل خطا العمد قتيل السوط والعصا وفيه مائة من الابل من غير فصل بين عصي
وعصي وروى النعمان بن بشير عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال كل شيء خطا الا السيف وفي كل خطا ارش وعن
علي رضي الله عنه انه قال شبه العمد الحذفة بالعصا والقذفة بالحجر فالنبي صلى الله عليه وسلم سماه خطا العمد لانه عمد
من جهة الفعل خطا من جهة الحكم لان الة القتل ليست الة العمد ولان معنى العمدية فيه قاصر لكونه الة غير موضوعة
للقتل ولا مستعملة فيه وذلك لانه لا يمكن قتله بها على غرة منه فيمكنه الاحتراز منه بخلاف السيف واخواته
فانها تستعمل على غرة من المقتول وكان شبه العمد كالعصا والسوط الصغيرين ولان القتل افساد الادمي
صورة ومعنى اما صورة فبنقض التركيب واما معنى فبافساد النافع وقد وجد القتل هنا معنى لا صورة فلو وجب
القصاص وانه يجب بالسيف عملا بالحديث يكون قتلا صورة ومعنى فلا يوجد المماثلة الموجودة الواجبة بالنصوص

فالجناية على غيره تكون على النفس وعلى الطرف وعلى العرض وعلى المال فالجناية على النفس تسمى قتلا او صلبا او حرقا
والجناية على الطرف تسمى قطعا او كسرا او شجا وهذا الباب لبيان هاتين الجنايتين وما يجب بهما والجناية على
العرض نوعان قذف وموجبه الحد وقد بيناه وغيبة وموجبه المأثم وهو من احكام الآخرة والجناية على المال
تسمى غصبا او خيانة او سرقة وقد بيناها وموجبها في كتاب السرقة والغصب بعون الله تعالى ثم القصاص
مشروع ثبتت شرعيته بالكتاب والسنة واجماع الامة اما الكتاب فقوله تعالى يا ايها الذين امنوا كتب عليكم
القصاص الاية وقوله ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا اي اثبتنا لوليه سلطنة القتل والسنة قوله
عليه السلام من قتل قتلناه وقوله عليه السلام كتاب الله القصاص وعليه الاجماع والعقل والحكمة شرعيته ايضا
فان الطباع البشرية والانفس الشريرة تميل الى الظلم والاعتداء وترغب في استيفاء الزايد على الابتدا
سيما مكان البوادي واهل الجهل العادلين عن سنن العقل والعدل كما نقل من عاداتهم في الجاهلية فلو لم يشرع
الاجزية الزاجرة عن التعدي والقصاص من غير زيادة ولا انتقاص لتجرى ذو الجهل والحمية والانفس الابية
القتل في الابتداء واضعاف ما جنى عليهم في الاستيفاء فيودي ذلك الى التفاني وفيه من الفساد ما لا يخفى فاقتضت
الحكمة شرع العقوبات الزاجرة عن الابتداء في القتل والقصاص المانع من استيفاء الزايد على المثل فورد الشرع
بذلك لهذه الحكم سيما لهذا الباب فقال تعالى ولكم في القصاص حياة يا اولي الالباب **قال** القتل المتعلق
بالاحكام خمسة عمد وشبهه والخطا وما جرى مجراه وقتل بسبب ومعناه القتل الواقع ابتداء بغير حق الذي
يتعلق به القصاص او الدية والكفارة ومنها الخمسة وبيان الحصر ان القتل لا يخلو اما ان كان مباشرة او لا فان لم
يكن مباشرة فهو القتل بسبب وان كان مباشرة فاما ان كان عمدا او خطا فان كان عمدا فاما ان كان بسلاح وما
شابهه في تفريق الاجزاء او بغير ذلك فان كان فهو العمد وان كان بغيره فهو شبه العمد وان كان خطا فاما ان كان
حالة اليقظة او حالة النوم فان كان حالة اليقظة فهو الخطا وان كان حالة النوم فهو الذي اجرى مجراه ولئن قال
قايل فعل المكره ليس مباشرة من المكره وقد جعلتموه عمدا حتى اوجبتم عليه القصاص قلنا لما كان المكره مسلوب
الاختيار لم يضف الفعل اليه فجعلناه كالالة في يد المكره وانتقل اليه فعله فكان المكره قتله بالة اخرى فصار
مباشرة تقديرا وشرعا وتمامه يعرف في الاكراه **قال** فالعمد ان يتعمد الضرب بما يفرق الاجزاء كالسيف والليطة
والمروة والنار لان العمد فعل القلب لانه القصد وذلك لا يوقف عليه الا بدليله وهو مباشرة الالة الموجبة
للقتل عادة وانه موجود فيما ذكرنا فكان عمدا ولو قتله بحديد او ظفر غير محدد كالعود والسنجة ونحوهما ففيه روايتان
في ظاهر الرواية وعمد نظرا الى انه اصل الالة وفي رواية الطحاوي ليس بعمد لانه لا يفرق الاجزاء ولو طعنه برمح
لا سنان له فجرحه فهو عمد لانه اذا فرق الاجزاء فهو كالسيف وروى ابو يوسف عن ابي حنيفة فيمن ضرب رجلا
بابرة ونحوها عمدا فمات لا قود فيه وفي المسلة ونحوها القود لان الابرة لا يقصد بها القتل عادة ويقصد
بالمسلة وفي رواية اخرى ان غرز بالابرة في المقتل قتل والا فلا **قال** وحكمه المأثم والقود اما المأثم
فبالاجماع ولقوله تعالى ومن يقتل مؤمنا متعمدا فجزاؤه جهنم خالدا فيها وغضب الله عليه ولعنه وقال عليه السلام الا وكل
شيء من امر الرب ملعون من بعده والنصوص فيه كثيرة واما القود فلقوله تعالى كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر
والمراد به العمد لانه لا قصاص في غيره وقوله عليه السلام العمد قواد وحكمه او موجبه **قال** الا ان يعفو الاولياء
لان الحق لهم او وجوب المال عند المصالحة برضى القاتل في ماله لان الحق له فاذا صالح عنه بعوض ورضي غريمه

ولا يقتل الرجل بعبده ولا بعبد ولده ولا بمكاتبه قال عليه السلام لا يقاد والد بولده ولا سيد بعبده ولان
الانسان لا يجب لنفسه على نفسه قصاص ولا لولده عليه لما تقدم وام الولد كالعبد وكذا لا يقتل بعبد ملك بعضه
لان القصاص لا يتجزى **قال** ومن ورث قصاصا على ابيه سقط لان الابن لا يثبت له قصاص على الاب لما مر
والام والاجداد والجدات من اي جهة كانوا كالاب لما بينهما من الجزئية ولانهم كانوا السبب في ايجاده فصاروا
كالاب **قال** ومن جرح رجلا عمدا فمات فعليه القصاص معناه اذا مات منها بان لم يعرض له عارض اخر
يضاف الموت اليه لانه قتله عمدا فيجب القصاص **قال** ولا يستوفى القصاص الا بالسيف قال عليه السلام لا
قود الا بالسيف والمراد به السلاح **قال** ولا قصاص على شريك الاب والمولى والخاطئ والصبي والمجنون
وكل من لا يجب القصاص بقتله لانه قتل حصل بسببين احدهما غير موجب للقود وهو لا يتجزى فلا يجب لان الاصل
في الدماء الحرمة والنصوص الموجبة للقصاص مختصة بحالة الانفراد وموضع تمكن القصاص وهو غير ممكن هنا
لعدم التجزي فلا يتناوله النص ثم من يجب عليه القصاص لو انفرد عليه نصف الدية في ماله لان فعله عمد وانما
لم يجب القصاص لتعذر الاستيفاء والعاقلة لا تعقل العمد لما روينا ونصفها الاخر على عاقلة الاخر صبيا كان
او مجنونا او خطا لان الدية يجب فيه بنفس القتل فان عمد الصبي والمجنون خطا قاله علي رضي الله عنه وان كان الاب قتل
ماله على ما تقدم **قال** واذا قتل عبد الرهن فلا قصاص حتى يجتمع الراهن والمرتهن لانه تعلق به حق كل واحد منهما
فالمرتهن لا ملك له فيه فلا يليه والراهن مالكه لكن لو قتله بطل حق المرتهن فان شرط اجتماعهما ليسقط حق المرتهن
فلا يرجع على الراهن **قال** واذا قتل المكاتب عمدا وفاء وله ورثة غير المولى فلا قصاص اصلا لاشتباه الموالي
فانه ان مات عبدا فالمولى وليه وان مات حرا فالوارث وليه والمسئلة مختلفة بين الصحابة رضي الله عنهم فاشبه
الولي فتعذر الاستيفاء وان لم يترك وفاء فالقصاص للمولى لانه مات عبدا بالاجماع وان قتل عمدا ولا وارث
له الا المولى فله القصاص لان حق الاستيفاء له حرا مات او عبدا والحكم واحد وهو القود واختلاف السبب
لا يفضي الى المنازعة وقال محمد لا قصاص لاشتباه سبب الاستيفاء اما بالولاية او بالرق وجوابه ما مر **قال**
واذا كان القصاص بين كبار وصغار فللكبار الاستيفاء وقالا ليس للكبار ذلك لانه حق مشترك بينهم فلا ينفرد
به احدهم كالحاضر مع الغائب واحد المولين ولابي حنيفة ان القصاص لا يتجزى ثبت بسبب لا يتجزى وهو
القرابة فيثبت لكل واحد منهم كملا كولاية الانكاح والموليان على الخلاف والعفو من الصغير غير محتمل وفي
انتظار بلوغه تفويت الاستيفاء على سبيل الاحتمال بخلاف الكبيرين والغائب لان احتمال العفو منه ثابت
فافترقا ولو كان الكل صغارا قتل يستوفي السلطان وقيل ينتظر بلوغ احدهم والمجنون والمعتوه كالصبي
ولان الصبي مولى عليه فاذا استوفاه الكبير كان بعضه اصالة وبعضه نيابة **قال** واذا قتل ولي
الصبي والمعتوه فللاب او القاضي ان يقتل او يصالح وليس له العفو والوصي يصالح لا غير اما الاب فله ولاية
على النفس وهذا من بابه شرع لامر راجع اليها وهو التشفي فيثبت له التشفي بالقتل كولاية الانكاح
واذا ثبت له ولاية الصلح لانه انفع للصبي وليس له ان يمنع لانه ابطال الحق بغير عوض وعلى هذا تقطع يد المعتوه
عمدا وكذلك القاضي لانه بمنزلة السلطان ومن قتل ولا ولي له فللسلطان ان يستوفي القصاص وكذلك القاضي
واما الوصي فلا يملك العفو لما ذكر ولا القصاص لانه لا ولاية له على النفس فتعين الصلح صيانة للحق عن البطلان
قال ولا قصاص في التحريق والتغريق خلافا لهما وهو مسئلة القتل بالمثقل فان تكرر منه ذلك فللامام قتله

قتل المكاتب

سياسة

من الحنق

واما اليهودي فالنبي صلى الله عليه وسلم قتله سياسة فانه روي انه كان اعتاد ذلك وعندنا متى تكرر ذلك فللامام
قتله سياسة **قال** وموجبه الاثم لانه قتل عن قصد والكفارة لشبهه بالخطا وفيها معنى العبادة فيحتاط
في ايجابها والدية المغلظة على العاقلة لان كل دية تجب بالقتل من غير صلح ولا عفو البعض فانها يجب على العاقلة
على ما ياتي في الديات وسنبين كيفية وجوبها والتغليظ وقدرها ثم ان شا الله تعالى **قال** وهو عمد فيما دون
النفس لان اتلاف النفس يختلف باختلاف الالة وما دونها لا يختص بالة دون الة فبقي المعتبر تعمد الضرب وقد
وجد فكان عمدا **قال** والخطا ان يرمي شخصا يظنه صيدا او حربيا فاذا هو مسلم وهو خطا في القصد او يرمي
غرضا فيصيب ادميا وهو خطا في الفعل وموجبه الكفارة والدية على العاقلة لاثر لانه متعمد فيما وضعه وجنى
فجعل دافعا موتعا فتجب الدية على العاقلة ولا اثم فيه لعدم القصد ولا كفارة فيه لانه لم يقتل حقيقة وانما الجناية
بالقاتل حق الضمان فبقي ما وراه على الاصل وسوا كان الواقع حرا او عبدا او دابة فضمانه عليه بذلك قضى شريح
رحمه الله بمحضر من الصحابة رضي الله عنهم من غير نكير منهم ولو سقاه سما فقتله فهو مسبب لانه لم يقتله مباشرة ولا هو موضوع
للقتل ولهذا يختلف باختلاف الطباع وان دفعه اليه فشربه فلا شي عليه ولا عمل عاقلته لان الشارب هو الذي قتل
نفسه فصار كما اذا القى الوقوع في البير وكل ذلك يوجب حرمان الارث الا القتل بسبب قال عليه السلام لا ميراث
للقاتل والمتسبب ليس بقاتل ولا متهم لانه لا يعلم ان مورثه يقع في البير وهو متهم في الخطا لاحتمال انه قصد ذلك في
الباطن **قال** ولو مات في البير عطشا او جوعا فهو هدر وقال محمد يضمن الحافر فيهما وقال ابو يوسف يضمن في الغم دون
الجوع لان الجوع بسبب البير والوقوع فيها اما الجوع بسبب فقد الطعام ولا مدخل للبير في ذلك ولهما ايضا ان الجوع
بسبب الوقوع اذ لولاه لكان الطعام قريبا منه ولابي حنيفة انه لم يمت بالوقوع فلا يضمن وانما مات لمعنى في
نفسه وهو الجوع والغم وذلك غير مضاف الى الحافر فلا يكون متسببا **قال** والكفارة عتق رقبة مومنة فمن لم
يجد فصيام شهرين متتابعين لقوله تعالى فدية مسلمة الى اهله وتحرير رقبة مومنة فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين
ولا يجزي فيها الاطعام لان الكفارات لا تعلم الا نصا ولا نص فيه **فصل** ويقتل الحر بالحر
وبالعبد اما الحر بالحر فلا خلاف فيه وقال تعالى الحر بالحر واما الحر بالعبد فلقوله تعالى النفس بالنفس وقال عليه السلام
المسلمون تتكافا دماوهم ولانهما تساويا في عصمة الدم فيجب القصاص للمساواة وقوله تعالى الحر بالحر لا يدل على
عدم جواز قتل الحر بالعبد لانه تخصيص بالذكر فلا يدل على نفي ما سواه الا ترى انه يقتل العبد بالحر والذكر بالانثى
والانثى بالذكر فلا حجة فيه ونحن نعمل به وبقوله النفس بالنفس وبالحديث فكان اولى من العمل به خاصة **قال**
والرجل بالمراة والصغير بالكبير لاطلاق النصوص **قال** والمسلم بالذمي لما روي جابر رضي الله عنه ان النبي عليه السلام
قاد مسلما بذمي وقال انا احق من وفا بذمته ولاستوا بهما في العصمة الموبدة ولان عدم القصاص تنفير لهم عن قبول
عقد الذمة وفيه من الفساد ما لا يخفى والمراد بقوله عليه السلام لا يقتل مسلم بكافر الحربي لان الكافر من اطلق ينصرف
الى الحربي عادة وعرفا فينصرف اليه توفيقا بين الحديثين ولا يقتلان بعبد المسلم والذمي بالمستامن لعدم التساوي
فانه غير محقون الدم على التابيد وحرابه توجب اباحة دمه فانه على عزم العود والمحاربة وعن ابي يوسف انه يقتل به
اعتبارا بالعهد وصار كالذمي وجوابه ما مر ويقتل المستامن بالمستامن للمساواة وقيل لا يقتل وهو الاستحسان
لقيام المبيح **قال** ويقتل الصحيح بالزمن والاعمى والمجنون وناقص الاطراف لما تقدم من العمومات ولانا لو اعتبرنا
التفاوت فيما دون العصمة من الاطراف والاوصاف لامتنع القصاص وادى ذلك الى التقاتل والتفاني **قال**

لامكان المساواة وان قطع بعضها لا قصاص لتعذرها **قال** ولا قصاص في عظم الا السن روى ذلك عن عمر
وابن مسعود رضي الله عنهما ولان المماثلة متعذرة فيما سواه من العظام لانه اذا كسر موضع ينكسر منه موضع
اخر لانه اجوف كالقارورة ممكنة في السن قال تعالى والسن بالسن فان قلع يقلع سنه وان كسر يبرد
بقدره تحقيقا للمساواة حتى لو كان السن بحال لا يمكن برده لا قصاص ويجب الدية في ماله ولا اعتبار
بالكبر والصغر لاستوائهما في المنفعة **قال** ولا قصاص في العين لتعذر المساواة الا ان يذهب ضوءها
وهي قائمة فيمكن القصاص بان يوضع على وجهه قطن رطب ويقابل عينه بالمراة المحماة حتى يذهب ضوءها روي
ذلك عن علي وغيره من الصحابة رضي الله عنهم ولا طريق الى استيفاء القصاص فتسلك وعن ابي يوسف لا قصاص
في الاحول لانه نقص في العين كالشلل في اليد **قال** ولا تقطع الايدي بالايدي وقد بيناه ويجب الدية لانه
متى تعذر القصاص يجب الدية ليلا تخلو الجناية عن موجب **قال** ومن قطع يمين رجلين قطعا يمينه واخذا
منه دية الاخرى بينهما لانهما استويا في سبب الاستحقاق كالغرماء في التركة فان ترك احدهما عينه
الاخر فللاخر دية يده لان الحاضر استوفى حقه وبقي حق الغائب وتعذر استيفاء القصاص فصار الى الدية
قال واذا كان القاطع اشل او ناقص الاصابع فالمقطوع ان شاء قطع المعيب وان شاء اخذ دية يده
لانه تعذر استيفاء حقه كملا فان رضي بدون حقه اخذه ولا شيء له غيره وان شاء اخذ العوض وهو الارش كمن غصب
شيئا فاتلفه ثم انقطع عن ايدي الناس فللمالك ان ياخذ القيمة كذا هذا ولو سقطت اليد المعيبة او قطعت
ظلما فلا شيء عليه لتعين حقه في القصاص وانما يصير مالا باختياره فيسقط بفوات محله ولو قطعت في
قصاص او سرقة فعليه الارش لانه لو فرض حقا مستحقا عليه فهي سالمة له معنى وكذلك لو كان راس الشاج
اصغر لانه تعذر استيفاء حقه كاملا لانه ان اخذ بقدر شجته مساحة يتعدى الى غير حقه لانه اذا شج ما بين
قرنيه وما بين قرني الشاج اقل مساحة فاذا استوفى مقدار شجته وهو انما يستحق ما بين قرنيه فقد تعدى
الى غير حقه فيتخير كما قلنا ولو كان راس الشاج اكبر فالمشجوج ان شاء اخذ بقدر شجته وان شاء اخذ ارشها لانه
لو اخذ ما بين قرني الشاج يزداد شين الشاج بطول الشجة وليس له ذلك فيتخير لما مر وكذلك اذا استوعبت
الشجة من جبهته الى قفاه ولا تبلغ قفا الشاج يتخير كما قلنا **قال** ومن قطع يد رجل خطا ثم قتله عمدا قبل البرء
اخذ بالامرين والاصل فيه انه متى امكن الجمع بين الجراحات يجمع لان القتل غالبا انما يقع بجراحات متعاقبة ولو
اعتبرنا كل جراحة على حدة ادى الى الحرج واذا لم يمكن تعطى كل جراحة حكمها وفي هذه المسائل تعذر الجمع اما الاولى
فلتغاير الفعلين وتغاير حكمهما وكذلك الثالث واما الثانية والرابعة فلتخلل البرء بينهما وانه قاطع للسراية
حتى لو لم يتخلل بينهما برء يجمع بينهما ويكتفى بدية واحدة في الخطاين وكذلك عندهما في العمدين بان قطع يده
عمدا ثم قتله عمدا قبل البرء يجمع بينهما كما في الخطا وقال ابو حنيفة ان شاء الامام قال لهم اقطعوه ثم اقتلوه
وان شاء قال لهم اقتلوه لان الجمع متعذر لان الواجب القود وهو يعتمد المساواة وذلك بان يكون القطع بالقطع
بالقطع والقتل بالقتل فتعذر الجمع اولا لان القتل يمنع اضافة السراية الى القطع الا ترى انهما لو وجدا من شخصين
يجب القصاص على القاتل فصار كما اذا تخلل البرء بخلاف ما اذا سرى القطع لان الفعل واحد وبخلاف الخطاين
لان الواجب الدية ولا يعتبر فيها المساواة **قال** ومن قطع يد غيره فعفى عن القطع ثم مات فعلى القاطع الدية
في ماله ولو عفى عن القطع وما يحدث منه فهو عفو عن النفس والشجة كالقطع وقالا هو عفو عن النفس لا المسالتين

سياسة لانه سعى فى الارض الفساد **قال** ويقتل الجماعة بالواحد لما مر من العمومات ولما روى ان سبعة
من صنعا قتلوا واحدا فقتلهم عمر رضى الله عنه وقال لو تمالأ عليه اهل صنعا لقتلتهم به وذلك بمحضر من
الصحابة من غير نكير فكان اجماعا وهذا بخلاف ما اذا اجتمعوا على قطع يد حيث لا يقطعون لان القصاص
فى النفس يجب بازهاق الروح وانه لا يتبعض فيصير كل واحد كالمنفرد فى اتلافها اما القطع يتبعض فيكون الواحد
متلفا بعض اليد ولان الاجتماع على القتل اكثر فكان شرع الزاجر فيه دفعا لاغلب الجانبين واعظمهما فلا يلزم شرعه
لدفع ادناهما **قال** ويقتل الواحد بالجماعة اكتفاء وصورته رجل قتل جماعة فانه يقتل بهم ولا يجب عليه شئ اخر لانهم لو
اجتمعوا على قتله وزهوق الروح لا يتبعض يصير كل واحد منهم مستوفيا جميع حقه لما بينا فلا يجب شئ من الارش
وان قتله ولى احدهم سقط الباقى لان حقهم فى القصاص وقد فات وصار كما اذا مات القاتل فانه يسقط القصاص
لفوات محله كذا هذا وصار كموت العبد الجانى **قال** ومن رمى انسانا عمدا فنفذ منه الى اخر وماتا فالاول
عمد لانه تعمد رميه وفيه القصاص على ما بينا والثانى خطأ لانه لم يقصده فكان خطأ لما مر ومن نهشته حية
وعقرب وسبع وشج نفسه وشجه اخر فعلى الشاج ثلث الدية والباقى هدر لانه تلف بثلاثة انواع جناية
معتبرة فى الدنيا والاخرة وهى فعل الاجنبى وجناية هدر فى الدنيا والاخرة وهى فعل السبع واكله ومعتبرة فى
الاخرة هدر فى الدنيا وهو فعله فيكون على الاجنبى ثلث دية النفس لانه اتلف الثلث **فصل**

ولا يجرى القصاص فى الاطراف الا بين مستوفى الدية اذا قطعت من المفصل وتماثلت والاصل فيه قوله تعالى والجروح
قصاص وانه يقتضى المماثلة ولان الاطراف تسلك بها مسلك الاموال ولهذا لا يقطع الصحيح بالاشل والكاملة
بالناقصة الاصابع لاختلافهما فى القيمة بخلاف النفس على ما مر واذا كان كذلك يشترط المماثلة باشتمال المساواة فى
المالية والمالية معلومة بتقدير الشرع فامكن اعتبار التساوى فيها ولا يمكن التساوى فى القطع الا اذا كان من
المفصل اذا ثبت هذا فنقول لا يجرى القصاص فى الاطراف بين الرجل والمراة ولا بين الحر والعبد لاختلافهما فى القيمة
وهى الدية ولا بين العبيد اذا اختلفت قيمتهم فظاهر وان تساوت فذلك مبنى على الحر والظن فلا يثبت القصاص
ونص محمد على جريان القصاص بين الرجل والمراة فى الشجاج التى يجرى فيها القصاص لانه ليس فى الشجاج تفويت
منفعة وانما هو الحاق شين وقد استويا فيه وفى الطرف تفويت المنفعة وقد اختلفا فيها وبين المسلم والذمى
لتساويهما فى الدية ثم النقصان نوعان نقص مشاهد كالشلل فيمنع من استيفاء الكامل بالناقص ولا يمنع من استيفاء
الناقص بالكامل ونقص من طريق الحكم كاليمين مع اليسار فيمنع استيفاء كل واحد من الطرفين بالاخر وكذا الاصابع
لا تقطع الا بمثلها اليمين باليمين واليسار باليسار وكذا العين اليمين باليمين واليسار باليسار والناب بالناب
والثنية بالثنية والضرس بالضرس ولا يؤخذ الاعلى بالاسفل لان القصاص يبنى على المساواة ولا مساواة الا
بالتساوى فى المنفعة والقيمة والعضو قيس على هذا امثاله فاذا قطع يد غيره من المفصل قطعت يده لما مر
ولا يعتبر كبر اليد وصغرها لان منفعة اليد لا تختلف بذلك وكذلك كل عضو يقطع من المفصل كالرجل والمارن
الانف وهو ما لان منه والاذن لامكان المماثلة بينهما فى القطع قال تعالى والانف بالانف والاذن بالاذن **قال**
ولا قصاص فى اللسان ولا فى الذكر الا ان يقطع الحشفة لان كل واحد منهما ينقبض وينبسط فلا يمكن المماثلة بينهما
فى القطع فلا قصاص بخلاف ما اذا قطع الحشفة فانه معلوم كالمفصل فلو قطع بعضها او بعض الذكر فلا قصاص لتعذر
المساواة اما الاذن لا تنقبض فيمكن المماثلة سواء قطعها او بعضها واما الشفة ان قطعها جميعا وجب القصاص

وفى الحديث والدم لا يصلح على الاس اجتمعوا عليه صح

كتاب الديات

الدية ما يودى ولما كان القتل يوجب مالا يدفع الى الاولياء سمي دية وانما اختص بما يودى بدل النفس دون غيرها
من المتلفات لان الاسم يشتق للتعريف بالتخصيص ولا يطرد دونه ووجوب الدية في القتل محكمة بالغة وهو صون
بنيان الادمي عن الهدم ودمه عن الهدر وجبت بالكتاب والسنة وهو قوله تعالى ودية مسلمة الى اهله وقوله
عليه السلام في النفس المؤمنة ماية من الابل **قال** الدية المغلظة خمس وعشرون بنت مخاض وبنت لبون
وحقاق وجذع وقال محمد ثلثون جذعة وثلثون حقة واربعون ما بين ثنية الى باذل عام كلها خلفات في بطونها
اولادها لما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال في حجة الوداع الا ان قتيل خطا العمد قتيل السوط والعصا
وفيه ماية من الابل اربعون في بطونها اولادها ودية شبه العمد اغلظ فتجب كما قلنا ولهما قوله عليه السلام في
النفس ماية من الابل وروى الزهري ان الدية كانت على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ارباعا ومعلوم انها لا ترادف
الخطا فتعين المراد شبه العمد ولو اوجبنا الحوامل وجب الزايد على الماية وعن ابن مسعود رضي الله عنه ان
التغليظ ارباع كما قلنا ولا يعرف ذلك الا سماعا فكان معارضا لما روي ولان الصحابة رضي الله عنهم اختلفوا في
صفة التغليظ ولو كان ما رواه ثابتا لارتفع خصوصا وقد ورد على زعمكم في حجة الوداع مع تكاثر المسلمين فكان يشتهر
ولو اشتهر لاحتج به البعض على البعض ولو احتج لارتفع الخلاف ولم يرتفع دل على عدم ثبوته ولانه لا يجوز ايجاب
الحامل فانه لا يعلم الحمل حقيقة فيكون تكليف ما ليس في الوسع **قال** وغير المغلظة عشرون ابن مخاض وبنات
مخاض وبنات لبون وحقاق وجذع فهي اخماس من كل صنف عشرون هكذا قاله ابن مسعود رضي الله عنه وروي
ان النبي صلى الله عليه وسلم قضى في قتيل من الخطا بماية من الابل اخماسا كما قلنا ولان الخطا اخف فيناسب التخفيف
في موجبه وذلك بما ذكرنا **قال** او الف دينار او عشرون الف درهم كل عشرة وزن سبعة مثاقيل لما روي
مروان بن حارثة رضي الله عنه قطعت يده على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فقضى على القاطع بخمسة الاف درهم
وعن عمر رضي الله عنه انه قضى في الدية بعشرة الاف درهم ومن الدنانير بالف دينار وروي انه عليه السلام قضى في
قتيل بعشرة الاف درهم وما روي انه قضى باثني عشر الفا قال محمد بن الحسن كان وزن سته فحمل عليه توفيقا ولا يجب
الدية من شيء اخر وقالا لا يجب من البقر ما يتابعن ومن الغنم الناشاة ومن الحلل ما يتاحلة كل حلة ثوبان ازار
ورداء لما روي عبيدة السلماني ان عمر رضي الله عنه قضى في الدية بعشرة الاف درهم ومن الدنانير الف دينار ومن
الابل ماية ومن البقر بمايتي بقرة ومن الغنم بالفي شاة ومن الحلل بمايتي حلة ومراده انه قدر الدية بهذه المقادير
لان القضاء لم يقع في وقت واحد بجميع منه الاجناس ولابي حنيفة قوله عليه السلام في النفس ماية من الابل وتقييده
انه لا يجب سواها الا ما دل الدليل عليه وانما دل على الذهب والفضة وهو ما تقدم من قضائه عليه السلام ومن اصحابنا
من روى عن ابي حنيفة مثل قولهما فانه قال اذا اصاب الولي على اكثر من مايتي بقرة او مايتي حلة لم يجز وهذا ايضا التقدير
قال ودية المراة نصف ذلك هكذا روي عن النبي صلى الله عليه وسلم وعن عمر وعلي وابن مسعود وزيد بن ثابت
رضي الله عنهم كذلك ايضا ولانها في الميراث والشهادة على النصف من الرجل فكذلك الدية ولا تغليظ الا في الابل لانه لم
يرد النص بالتغليظ الا فيها ولا يعرف ذلك الا نصا **قال** ودية المسلم والذمي سواء لقوله عليه السلام دية كل
ذي عهد في عهده الف دينار وقال الزهري قضى ابو بكر وعمر وعلي رضي الله عنهم في دية الذمي مثل دية المسلم وقال عليه السلام
اذا قبلوها فاعلمهم ان لهم ما للمسلمين وعليهم ما على المسلمين وللمسلمين اذا قتل قتيلهم الف دينار فيكون لهم كذلك وكذلك

دية المسلم

جميعا لان العفو عن القطع او عن الشجة عفو عن موجبه ه ل وموجب القطع لو برا والقتل لو سري فكان عفوا
عن ايهما تحقق وصار كما اذا عفى عن الجناية فانه يتناول الجناية المقتصرة والسراية كذا هذا ولابي حنيفة انه
قتل نفسا معصومة عمدا فيجب القصاص قياسا والعفو وقع عن القطع لا عن القتل الا انا استحسنا وقلنا يجب
الدية في ماله لوجود صورة العفو وذلك يوجب شبهة وهي دارية للقصاص بخلاف العفو عن الجناية
لانه يعم لانه اسم جنس وبخلاف قوله وما يحدث منه لانه صريح في العفو عن القتل ثم ان كان خطا يعتبر عفو
من الثلث لان موجبه المال وحق الورثة متعلق بالمال وان كان عمدا فمن جميع المال لان موجبه القصاص
ولم يتعلق به حق الورثة لانه ليس بماله **قال** واذا حضر احد الوليين واقام البينة على القتل ثم حضر الاخر
فانه يعيد البينة وقالا لا اعادة عليه ولو كان القتل خطا لا يعيدها بالاجماع واجمعوا ان الحاضر لا يقتص
حتى يحضر الغائب لاحتمال العفو لهما ان القصاص حق الميت بدليل صحة عفوه حال حياته بعد الجرح ولو انقلب
مالا تقضي منه ديونه وتنفذ فيه وصاياه ويورث عنه فيقوم الواحد مقام الجميع في اقامة البينة ولابي حنيفة ان
حق المقتول من وجه كما قالا وحق الورثة من وجه فان الوارث لو عفى عن الجارح حال حياة المجروح صح عفوه ولو
لم يكن حقه لما صح كابراء الغريم فكان الاحتياط في الاعادة بخلاف الخطا لان الواجب المال وهو حق المقتول من
كل وجه لانه يصرف في حوائجه اولا وليس بناء على التغليظ حتى يثبت بشهادة النساء مع الرجال وبالشهادة معا
الشهادة ولا كذلك العمد **قال** رجلان اقر كل واحد منهما بالقتل فقال الولي قتلتماه ولو كان مكان الاقرار
شهادة فهو باطل وهو ان يشهد شاهدان ان زيدا قتله واخران ان عمرا قتله فقال الولي قتلاه والفرق انه
كذب الشهود حيث قال قتلاه وكذب المقرين حيث قال قتلتماه وتكذيب الشهود تفسيق لهم والفسق يمنع
قبول الشهادة وتكذيب المقر في بعض ما اقر به لا يبطل اقراره في الباقي فافترقا **قال** ولو رمى مسلما فارتد
ثم وقع السهم به ففيه الدية ولو كان مرتدا فاسلم لا شيء فيه ولو رمى عبدا فاعتقه مولاه ففيه القيمة اما الاول فلانه
وقالا لا شيء فيه لانهما يعتبران حالة الاصابة لانها حالة التلف الموجب للعقوبة وحالة التلف اسقط عصمة
نفسه بالردة فكانه ابرأ الرامي فصار كما اذا ابراه بعد الجرح قبل الموت وله انه صار قاتلا برميه وانه متقوم
معصوم عند الرمي لوجوده قبل الردة وقضيته وجوب القصاص الا ان باعتبار حالة القتل اورث شبهة
لردته فسقط القصاص فيجب الدية فابو حنيفة يعتبر حالة الرمي الا ترى انه لو رمى الى صيد ثم ارتد ثم وقع
به السهم حل وكذا اذا رمى الى صيد ثم مات ثم اصابه حل ويكون له ولو كفر بعد الرمي قبل الاصابة اجزاه
وذلك دليل ان المعتبر حالة الرمي واما المسالة الثانية فبالاجماع لان الرمي ما وقع سببا للضمان لان المرمي
غير متقوم فلا ينقلب سببا بعد ذلك وعلى هذا اذا رمى حربيا فاسلم ثم وقع به السهم لا شيء عليه لما قلنا واما
المسالة الثالثة فقول ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد يجب فضل ما بين قيمته مرميا الى غير مرمي لان العتق قاطع
للسراية فبقي الرمي جناية منتقصة بقيمة المرمي اليه فيجب النقصان ولهما ما بينا ان المعتبر حالة الرمي
فيصير قاتلا من وقت الرمي وهو مملوك فتجب قيمته وهذا بخلاف ما اذا قطع طرف عبد ثم اعتقه مولاه ثم مات العبد
يجب عليه ارش اليد مع النقصان الذي نقصه القطع الى ان عتق ولا يجب عليه قيمة النفس لانه اتلف بعض المحل وانه
يوجب الضمان للمولى ولو وجب بعد السراية لوجب قبلها فتصير نهاية الجناية مخالفة للابتداء بها وهنا الرمي قبل
الاصابة لا يجب به الضمان لانه ليس باتلاف وانما تقلب الرغبات فلا تختلف نهايته وبدايته والله تعالى اعلم

فصار كاليد الشلا **قال** وما فيه اربعة ففي احدها ربع الدية وهي اشفار العينين واهدابهما لانه يفوت به
الجمال على الكمال وجنس المنفعة وهو دفع الاذى عن العينين فان قطع الاشفار وحدها وليس فيها اهداب ففيها
الدية وفي احدها ربع الدية وكذلك الاهداب وان قطعهما معا ففيه دية واحدة لانهما كعضو واحد لما ان مع الانف
قال وفي كل اصبع عشر الدية يعني من اصابع اليدين والرجلين قال عليه السلام في كل اصبع عشر من الابل والاصابع
كلها سوا وفي قطع الكل يفوت جنس المنفعة فتجب دية كاملة وهي عشر يقسم عليها دية الاصبع على مفاصلها فما فيها
منفصلان ففي احدها نصف ديتها وما فيها ثلث مفاصل ففي احدها ثلثها اعتبارا بانقسام دية اليد على اصابعها
قال والكف تبع للاصبع لان منفعة البطش بالاصابع والدية وجبت بفوات المنفعة **قال** وفي كل سن
عشر الدية قال عليه السلام وفي كل سن خمس من الابل والاسنان كلها سوا الثنايا والانياب والاضراس لاطلاق
الحديث واسم السن يتناول الكل فيجب في الاسنان دية وثلثة اخماس دية لان الاسنان اثنان وثلثون سنا
عشرون ضرسا واربعة انياب واربعة ضواحك واربع ثنايا واسنان الكوسج قالوا ثمانية وعشرون فتجب دية
وخمسا دية وهذا غير جار على قياس الاعضا لان المرجع فيها الى النص **قال** فان قلعها فنبت اخرى مكانها سقط
الارش لزوال سببه ولو اعاد المقلوعة الى مكانها فثبتت فعليه الارش وكذلك الاذن لانها لا تعود الى الحالة
الاولى في الجمال والمنفعة والمقلوع لا ينبت ثانيا لانه لا يلتزق بالعروق والعصب فكان وجود هذا الثبات
وعدمه سوا حتى لو قلعه انسان لا شي عليه ولو اسودت السن من الضربة او احمرت او اخضرت ففيها الارش كاملا
لانها تبطل منفعتها اذا اسودت فانها مسامير وتفوت بذلك الجمال كاملا ولو اصفرت فعن ابي حنيفة حكومة
عدل لان الصفرة لا تذهب منفعتها بل يوجب نقصانها فتجب الحكومة ولو ضرب سنا فتحرك ينتظر به حولا
لاحتمال انه يشتد وان سقط او حصل فيه صفة مما ذكرنا وجب فيها ما قلنا لان الجنايات تعتبر فيها حال الاستقرار
قال عليه السلام سايل الجراح حتى تبرا ولانها اذا لم تستقر لا يعلم الواجب فلا يجوز القضا **قال** وفي شعر
الراس اذا حلق فلم ينبت الدية وكذا اللحية والحاجبان والاهداب اما الحاجبان والاهداب فلما مر
واما اللحية فلان فيها جمالا كاملا لقوله عليه السلام ان ملايكة سما الدنيا تقول سبحن من زين الرجال باللحودين
النسا بالذوايب وعن علي رضي الله عنه انه اوجب في شعر الراس اذا حلق فلم ينبت دية كاملة وكذلك
قال في اللحية وكان ابو جعفر الهندواني يقول في اللحية انما تجب الدية اذا كانت كاملة يتجمل بها اما اذا كانت
طاقات متفرقة لا يتجمل بها فلا يبقى فيها شي وان كانت غير متفرقة لا يتجمل بها وليست مما يشين فيها حكومة عدل
قال وفي اليد اذا شلت والعين اذا ذهب ضوءها الدية لانها اذا عدمت المنفعة فقد عدمت
معنى فتجب الدية على ما بينا **قال** وفي الشارب ولحية الكوسج وثدي الرجل وذكر الخصي والعنين ولسان
الاخرس واليد الشلا والعين العورا والرجل العرجا والسن السودا والاصبع الزايدة وعين الصبي ولسانه
وذكره اذا لم يعلم صحته حكومة اما الشارب فهو شبه اللحية وقد قيل السنة فيه الحلق فلم يكن جمالا كاملا ولحية الكوسج
ليست جمالا كاملا فكلما يجب في الشعر انما يجب اذا فقد النبت اما اذا عاد فنبت وكان كما كان لا يجب شي لعدم الموجب
وثدي الرجل لا منفعة فيها ولا جمال وذكر الخصي والعنين واليد الشلا ولسان الاخرس والعين العورا والرجل العرجا
لعدم فوات المنفعة ولا جمال في السن السودا ولا منفعة في الاصبع الزايدة وانما وجبت حكومة عدل تشريفا للادمي
لانه جزء منه واعضا الصبي اذا لم يعلم صحتها وشلاتها منفعتها لا تجب الدية بالشك والسلامة وان كانت ظاهرة فالظاهر

دية المسلم لما روي ابن عباس رضي الله عنهما ان مستامنين جاآ الى النبي صلى الله عليه وسلم فكتفاهما وحملهما وخرجا
من عنده فلقيهما عمرو بن امية الضمري فقتلهما ولم يعلم بامانهما فوداهما رسول الله صلى الله عليه وسلم بدية حرين مسلمين
قال وفي النفس الدية لما روينا والمراد نفس الحر وستوي فيها الصغير والكبير والوضيع والشريف والمسلم
والذمي لاستوايهم في الحرمة والعصمة وكمال الاحوال في الاحكام الدنياوية وكذلك في الانف والذكر
والحشفة والعقل والشم والذوق والسمع والبصر واللسان وبعضه اذا منع الكلام والصلب اذا منع الجماع او انقطع
ماؤه او احدوب وكذا اذا قطعها فلم يستمسك البول والاصل في ذلك انه متى زال الجمال على وجه الكمال او
اذهب جنس المنفعة اصلا يجب الدية كاملة لان تفويت جنس المنفعة اتلاف للنفس معنى في حق تلك المنفعة
لان قيام النفس بقيام منافعها فكان تفويت جنس المنفعة كتفويت الحياة والجمال مقصود في الحيوانات كالمنفعة
ولهذا تزداد قيمة المملوك بالجمال وتفويت جنس المنفعة انما اوجب الدية تشريفا وتكريما للادمي وشرفه بالجمال
كشرفه بالمنافع فيتعلق به كمال الدية ويؤيد ذلك ما روي سعيد بن المسيب ان النبي صلى الله عليه وسلم قال في النفس الدية
وفي اللسان الدية وفي الذكر الدية وفي الانف الدية وفي المارنة الدية وهكذا كتب صلى الله عليه وسلم لعمرو بن حزم
اذا ثبت هذا فنقول اذا قطع الانف ازال الجمال على الكمال وكذا المارن والارنبة والكل عضو واحد فلا يجب بقطع
الكل الا دية واحدة وفي قطع الذكر تفويت منفعة الوطء واستمساك البول ورمي الماء دفقه والايلاج الذي
هو طريق العلوق عادة واما الحشفة فهي الاصل في منفعة الايلاج والدفق والقصبة تبع لها واما العقل
فمنفعة اعظم الاشياء وبه ينتفع لدنياه واخراه ومنافعه اعظم من ان تحصى والشم والذوق والسمع والبصر
منافع مقصودة وعمر رضي الله عنه قضى في ضربة واحدة باربع ديات حيث ذهب بها العقل والكلام والسمع
والبصر وفي قطع اللسان ازالة منفعة مقصودة وهي منفعة النطق وكذلك اذا ازالت بقطع البعض لوجود
الموجب ولو عجز عن النطق ببعض الحروف فان عجز عن الاكثر يجب كمال الدية لانه فات منفعة الكلام وان
قدر على الاكثر فحكومة عدل لحصول الالتيام لكن مع ذلك والجماع منفعة مقصودة يتعلق به مصالح جمة فاذا
فات وجب به دية كاملة وبانقطاع الماء تفويت جنس المنفعة وبالحدبة يزول الجمال على وجه الكمال
فلو زالت الحدبة لا يجب شيء لزوال الموجب واستمساك البول منفعة مقصودة ففي الدية بزوالها **قال**
وفي قطع يد رجل خطأ ثم قتله قبل البرء خطأ ففيه دية واحدة لاتحاد الجنس وقد مر **قال** وفي المثلين وما في
البدن اثنان ففيهما الدية وفي احدهما نصف الدية وهي الاذنان والعينان اذا ذهب نورهما سواء ذهبت
الشحمة او بقيت لان المنفعة بالنور لا بالشحمة واللحيان والشفتان والحاجبان واليدان والرجلان وسمع
الاذنين وثديا المرأة وحلمتاها لان اللبن لا يستمسك دونهما وبفواتهما تفويت منفعة الارضاع والانثيان
والاليتان اذا استؤصل لحمهما حتى لا يبقى على الورك لحم والاصل فيه ما روي سعيد بن المسيب ان النبي صلى الله عليه وسلم
قال في العينين الدية وفي الاذنين الدية وفي اليدين الدية وفي الرجلين الدية وفي البيضتين الدية وفي الشفتين الدية
وفي كتاب عمرو بن حزم وفي العينين الدية وفي احدهما نصف الدية ولان المنفعة تفوت بفواتهما او الجمال كاملا وبفوات
احدهما يفوت النصف واذا قطع الانثيين مع الذكر او قطع الذكر اولا ثم الانثيين ففيهما ديتان لان منفعة
الانثيين بعد قطع الذكر قائمة وهي امساك المني والبول فان قطع الانثيين ثم الذكر ففي الانثيين الدية وفي الذكر حكومة
لان بقطع الانثيين صار خصيا وفي ذكر الخصي حكومة ولانه اختلف منفعته بقطع الانثيين وهي منفعة الايلاد

وعن محمد في الاصل فيما قبل الموضحة القصاص دون ما بعدها لانه يمكن اعتبار المساواة فيما قبلها بمعرفة قدر
الجراحة بمسارها ثم يوضع حديدة على قدرها وتمد في اللحم الى اخرها فيستوفي مثل ما فعل لقوله تعالى والجروح
قصاص ولا يمكن ذلك فيما بعدها لان كسر العظم وشقه لا يمكن المساواة فيه **قال** وفي الموضحة الخطا نصف
عشر الدية وفي الهاشمة العشر وفي المنقلة عشر ونصف وفي الامة الثلث وكذا الجائفة فاذا نفذت فثلثان
لما روى عمرو بن حزم ان النبي صلى الله عليه وسلم كتب له وفي الموضحة خمسة من الابل وفي الهاشمة عشر وفي المنقلة
خمسة عشر وفي الامة ثلث الدية وقال عليه السلام في الجائفة ثلث وعن ابي بكر رضي الله عنه انه حكم في جائفة نفذت
بثلثي الدية ولانها اذا نفذت فهي جائفتان **قال** والشجاج تختص بالوجه والراس لغة كالخدين والذقن
والجبين والجبهة والجائفة بالجوف والجنب والظهر وما سوى ذلك جراحات فيها حكومة عدل لانها غير مقدرة
ولا مهدرة فيجب حكومة عدل **قال** وحكومة العدل ان يقوم المجروح عبدا سالما وسليما اي صحيحا وجريحا
فان نقصت الجراحة من القيمة لعشر من الدية فان نقصت عشر القيمة يجب عشر الدية وعلى هذا واراد بالسليم الجريح
وان كان موضوعا للديع استعارة لانه في معناه وهذا عند الطحاوي لان الحر لا يمكن تقويمه والقيمة للعبد كالدية
للحر فما اوجب نقصا في احدهما اعتبر بالاخر وقال الكرخي يوضع لها مقدار من الشجة التي لها ارش مقدر بالحر
فينظر كم مقدار هذه الشجة من الموضحة فيجب بقدره من نصف عشر الدية **قال** ومن شج رجلا فذهب عقله او شعر
راسه دخل فيه ارش الموضحة لان العقل اذا فات فات منفعة جميع الاعضاء فصار كما اذا شجه فمات واما
الشعر فان ارش الموضحة يجب بفوات بعض الشعر حتى لو نبت سقط الارش والدية يجب بفوات جميع الشعر
وقد تعلقا بفعل واحد فيدخل الجزء في الكل كما لو قطع اصبعه فشلت يده **قال** فان ذهب سمعه او بصره
او كلامه لم يدخل ويجب ارش الموضحة مع ذلك لما روينا عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه انه قضى في ضربة واحدة باربع
ديات ولان منفعة كل عضو من هذه الاعضاء مختصة به لا تتعدى الى غيره فاشبه الاعضاء المختلفة بخلاف
العقل فان منفعته تتعدى الى جميع الاعضاء وعن ابي يوسف ان الشجة تدخل في دية السمع والكلام دون البصر
لان السمع والكلام امر باطن فاعتبر بالعقل اما البصر فامر ظاهر فلا يلتحق به وطريق معرفة ذهاب هذه الاشياء
وبقائها اعتراف الجاني او تصديقه للمجني عليه او بنكوله عن اليمين كما في سائر الحقوق ويعرف البصر بان ينظر
عدلان من الاطباء لانه ظاهر يعرف ومن اصحابنا من قال يستعمل البصر بان يجعل بين يديه حية تخبر حاله بها
واما السمع فيستقل المدعي ذهاب سمعه كما روي ان رجلا ضرب امراة فادعت ذهاب سمعها فاحكما الى
القاضي اسمعيل بن حماد بن ابي حنيفة فتشاغل عنها ثم التفت اليها فقال غطي عورتك فجمعت ديتها فعلم انها
كاذبة واما الكلام فيعرف بان يستغفل حتى يسمع كلامه واما الشم فيختبر بالرائحة الكريهة فان جمع منها وجهه
علم انه كاذب **قال** ولا قصاص من الموضحة والطرف حتى يبرا لما روي ان رجلا جرح حسان بن ثابت رضي الله عنه
فجاء الانصار الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فطلبوا القصاص فقال انتظروا ما يكون من صاحبكم فاما الجراحة
الخطا فلا شبهة فيها لانها ان اندملت فظاهر وان سرت فقد اخذ بعض الدية فياخذ الباقي **قال** ولو شجه فالتحمت
ونبت الشعر سقط الارش لزوال الموجب وهو الشين وقال ابو يوسف عليه ارش الالم لان الشين وان زال فالالم
الحاصل ما زال فيقوم الالم وقال محمد عليه اجرة الطبيب لانه لزمه بسبب فعله فكان اخذه من ماله **فصل**
ومن ضرب بطن امراة فالقت جنينا ميتا ففيه غرة خمسون دينارا على العاقلة ذكرا كان او انثى والقياس ان لا يجب فيه

لا يصلح حجة للالزام واستهلال الصبي ليس بكلام بل مجرد صوت وصحة اللسان تعرف بالكلام والذكر بالحركة
والعين بما يستدل به على النظر فاذا عرف صحة ذلك فهو كالبالغ في العمد والخطا وفي شعر بدن الانسان حكومة
لانه لا منفعة فيه ولا جمال فانه لا يظهر ولو ضرب الاذن فيبست ففيها حكومة وفي قلع الاظفار فلم تنبت
حكومة لانه لم يرد فيها ارش مقدر **قال** واذا قطع اليد من نصف الساعد ففي الكف نصف الدية لما
تقدم وفي الزايد حكومة عدل لانه لا منفعة فيه ولا جمال وكذلك ان قطعها من المرفق لما بينا **قال**
ومن قطع اصبعا فشلت اخرى او قطع من يده اليمنى فشلت اليسرى فلا قصاص وفاقا لا عليه القصاص في
الاولى والارش في الثانية وعلى هذا الخلاف اذا شجه موضحة فذهب سمعه او بصره واجمعوا الشجة موضحة فصارت
منقلة او كسرته فاسود الباقي او قطع الكف فشل الساعد او قطع اصبعا فشل الكف او قطع منملا من
الاصبع فشل باقيها لا قصاص عليه وعليه ارش الكل لما في الخلافيات انه تعدد محل الجناية فلا يلزم من سقوط
القصاص في احدهما سقوطه في الاخر كما اذا جنى على عضو عمدا وعلى اخر خطا ولابي حنيفة ان جنايته وقعت
سارية بفعل واحد والمحل متحد من حيث الاتصال فتعذر القصاص لان القصاص ينبني على المماثلة وليس في
وسعه القطع بصفة السراية فاذا تعذر القصاص وجب المال كما في مواضع الاجماع بخلاف ما اذا قاسا
عليه لان احدهما ليس بسراية للاخر ولو قطع كفا فيها اصبع او اصبعان فعليه ارش الاصابع ولا شيء في
الكف وقالا ينظر الى ارش الاصبع والاصبعين والى حكومة العدل في الكف فيدخل الاقل في الاكثر
لانها جنايتان بفعل واحد في محل واحد فلا يجب الا ارش شان ولا سبيل الى اهدار احدهما فرجحنا بالاكثر
كالموضحة اذا سقطت بعض شعر الراس وله ان الاصابع اصل والكف تبع لان البطش يتوم بها ولان قطع الاصابع
يوجب الدية كاملة ولا كذلك قطع الكف والاصل وان قل يستتبع التبع بخلاف ما ذكر لان احدهما
ليس تبعا للاخر ولو قطع الكف وفيه ثلث اصابع وجب ارش الاصابع بالاجماع لان الاصابع هي الاصل لما
بينا وللاكثر حكم الكل **قال** وعمد الصبي والمجنون خطا لقوله عليه السلام عمد الصبي خطا وروي ان
مجنونا قتل رجلا بسيف فقضى علي رضي الله عنه بالدية على عاقلته من غير نكير ولان القصاص عقوبة ولا
يستحقان العقوبة بفعلهما كالحدود وكذا من احكام العمد المأثم ولا اثم عليهما **فصل**
الشجاج عشرة الخارصة وهي التي تخرص الجلد اي تشقه او تخدشه ولا يخرج الدم ثم الدامعة التي تخرج ما يشبه
الدمعة وقيل التي تظهر الدم ولا تسيله كالدمع في العين ثم الدامية التي تخرج الدم وتسيله ثم الباضعة تبضع
اللحم اي تقطعه وقيل تقطع الجلد ثم المتلاحمة تاخذ في اللحم وعلى الوجه الاول تاخذ في اللحم اكثر من الباضعة
ثم السمحاق وهي جلدة فوق العظم تصل اليها الشجة ثم الموضحة توضح العظم اي تكشفه ثم الهاشمة تهشم العظم
اي تكسره ثم المنقلة تنقل العظم بعد الكسر ثم الامة التي تصل الى ام الدماغ وهي جلدة تحت العظم فيها الدماغ
قالوا الدامغة هي التي تخرق الجلد وتصل الى ام الدماغ ولم يذكرها محمد اذ لا فائدة في ذكرها فانه لا يعيش
معها وليس لها حكم مفرد ولم يذكر الخارصة والدامعة لانه لا يبقى لها اثر غالبا والشجة التي لا اثر لها لا حكم لها
قال ففي الموضحة القصاص ان كانت عمدا لقوله تعالى والجروح قصاص وانه يمكن فيها لانه يمكن ان ينتهي
السكين الى العظم فتتحقق المماثلة وقد قضى عليه السلام بالقصاص في الموضحة **قال** وفي التي قبلها حكومة عدل
لانه ليس فيها ارش مقدر ولا يمكن اهدارها فتجب الحكومة قال عمر بن عبد العزيز ما دون الموضحة خدوش فيها حكومة عدل

في الطريق ضمن ما احرق فان حركته الريح الى موضع اخر لم يضمن ما احرق في ذلك الموضع الا ان يكون يوم ريح وكذا لو
صب الماء وربط الدابة ووضع الخشبة والقا التراب واتخاذ الطين ووضع المتاع وكذا لو فعله في الطريق المستريح
او ضعف عن المشي لاعياء او مرض فعثر به احد فمات وجبت الدية لما قلنا انه متعد في السبب فصار كحافر البير على
ما مر وان عثر بذلك رجل فوقع على اخر ومات فالضمان على الواضع لا على العاثر لانه هو المتعدي في السبب دون
العاثر وان نحى رجل من ذلك شيا عن موضعه فعطب به انسان ضمن من نحاه ويرى الاول لان بالتنحية شغل مكانا
اخر وازال اثر فعل الاول فكان الثاني هو الجاني فيضمن ولو رش الطريق او توضا فيه ضمن قالوا هذا اذا لم يعلم
المار بالرش فان كان اعمى او ليلا فان علم لا يضمن لانه خاطر بروحه لما تعهد المشي عليه فكان مباشرا للتلف فلا يكون
على المتسبب وكذا لو تعهد المشي على الجمر والخشب الموضوع به فعثر به لا ضمان على الواضع وقيل هذا اذا رش بعض
الطريق اما اذا رش جميع الطريق اذا خذت الخشبة جميع الطريق فانه يضمن الواضع لانه مضطر في المرور عليه
لانه لا يجد غيره ولا كفارة على واضع هذه الاشيا ولا يحرم به الميراث لانه متسبب كحافر البير وقد مر **قال**
واذا ماله حايط على انسان الى طريق العامة وطالبه بنقضه مسلم او ذمي فلم ينقضه في مدة امكنه فيها حتى سقط
ضمن ما تلف به والقياس ان لا يضمن لان الميلان وشغل الهوا ليس بفعله فلم يباشر التلف ولا تسبب فلا ضمان عليه
وجه الاستحسان صار مشغولا بحايطه والناس كلهم شركا فيه على ما مر فاذا طولب بتفريغه يجب عليه فاذا لم
يفرغ مع الامكان صار متعديا وقبل الطلب لم يصر متعديا لان الميل حصل في يده بغير صنعه وصار كثوب القته
الريح في حجره وطلبه صاحبه بالرد فان لم يرده مع الامكان فهلك ضمن وان لم يطلبه لم يضمن وان اشتغل بهدمه
من وقت الطلب فسقط لم يضمن لانه لم يوجد التعدي من وقت الطلب ولو نقضه فعثر رجل بالنقض ضمن عند
محمد وان لم يطالب برفعه لان الطريق صار مشغولا بترابه ونقضه فوجب عليه تفريغه وعن ابي يوسف انه
لا يضمن اذا لم يطالب برفعه كما في مسئلة الثوب ولو باع الدار خرج من ضمانه ويطالب المشتري بالهدم لانه
لم يبق له ولاية هدم الحايط والمطالبة انما تصح ممن له ولاية الهدم حتى لا يصح مطالبة المستاجر والمرتهن والمودع
وتصح مطالبة الراهن لقدرته على ذلك بواسطة فكاك الرهن وكذلك الاب والوصي والام في حايط الصغير لقيام
ولايتهم والضمان في مال الصبي لان فعل هولا كفعله **قال** وان مال الى دار جاره فالمطالبة له وللساكن اما
الجار فلان الحق له على الخصوص واما الساكن فلان له مطالبة ازالة ما يشغل الدار فكذا ما يشغل هواها **قال**
وان بناه مايلا ابتدا فسقط ضمن من غير طلب لانه متعد بالبنا في هوا مشترك على ما بينا **قال** ويضمن الراكب ما اوطات
الدابة بيدها او رجلها اعلم ان ركوب الدابة وسيرها ان كان في ملكه لا يضمن ما تولد من سيرها وحركتها الا الوطي
فلانه تصرف في ملكه فلا يتقيد بشرط السلامة كحافر البير في ملكه الا ان الوطي بمنزلة فعله لحصول الهلاك بثقله ولهذا
وجبت عليه الكفارة في الوطي دون غيره وقد مر وان كان في ملك غيره فانه يضمن ما جنت دابته وانما كان او سيرا
وطيا ونفحا وكدما لانه متعد في السبب لانه ليس له ايقافها في ملك غيره ولا سيرها حتى لو كان ماذونا له في ذلك فحكمه
حكم ملكه وان كان في طريق العامة وهي مسالة الكتاب فانه يضمن ما اوطات بيدها او رجلها او كدمت او صدمت او
اصابت براسها او خبطت ولا يضمن ما نفحت بذنبها او رجلها والاصل فيه ان المرور في الطريق العام مباح بشرط السلامة
لان له فيها حقا فكان مباحا وفيه حق العامة لكونه مشتركا بينهم فقيدناه بشرط السلامة نظرا للجانبين ومراعاة للحقين
والايطا والخبط مما يمكن الاحتراز عنه لكونه يجري من عينه فصح التقييد فيها والنفحة لا يمكنه الاحتراز عنها حالة السير

لانه لا تعلم حياته والظاهر لا يصلح للالزام الا انا تركنا القياس لما روي ان امراة ضربت بطن ضرتها بعمود فسطاط
فالقت جنينا ميتا فاختصما الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فحكم على عاقلة الضاربة بالغرة عبدا او امة او
قيمتها وفي رواية او خمس ماية ولم يفسر ذكرا كان او انثى ولانه يتعذر التمييز بين الذكر والانثى في الجنين فيسقط
اعتباره دفعا للحرج وفي رواية فالقت جنينا ميتا وماتت فقضى عليه السلام على عاقلة الضاربة بالدية وبغرة
الجنين رواه المغيرة وقال قضى عم الجنين فقال انه قد استهل وقام والد الضاربة وفي رواية اخوها عمرو بن عويم
الاسلمي فقال كيف ندي من لا اكل ولا شرب ولا صاح ولا استهل ودم مثل ذلك يطل فقال عليه السلام اسجع
كسجع الكهان فيه غرة عبد او امة وكذلك رواه محمد بن سلمة ايضا **قال** وان القته حيا ثم مات ففيه الدية
على العاقلة وعليه الكفارة صار قاتلا ان وان القته ميتا ثم ماتت ففيه ديتها والغرة لما روينا وان ماتت
ثم القته ميتا ففيها الدية ولا شيء فيه لان موتها سبب لموته لانه تحقيق لموتها فانه انما يتنفس بنفسها واحتمل موته
بالضربة فلا يجب الغرة بالشك وان ماتت ثم خرج حيا ثم مات فديتان لانه قتل نفسين فان القت جنينين ميتين
ففيهما غرتان لانه عليه السلام قضى في الجنين بغرة فيكون في الجنين غرتان ولان من اتلف شخصين بضربة واحدة ضمن
كل واحد منهما كالكبيرين فان القت احدهما ميتا والاخر حيا ثم مات ففي الميت الغرة وفي الحي دية كاملة اعتبارا
لها بحالة الانفراد ويجب الغرة في سنة واحدة لما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم وان استبان بعض خلقه ولم
يتم ففيه الغرة لانا نعلم انه ولد وكان كالكامل والنبي عليه السلام قضى في الجنين بالغرة ولم يفصل ولم يسال
قال ولا كفارة في الجنين لان القتل غير متحقق لجواز ان لا حياة فيه وقد بينا ان ما وجب فيه على خلاف القياس
بالنص وانه ورد في الغرة لا غير والكفارات طريقها التوقيف او الايمان **قال** وما يجب فيه موروث عنه
لانه بدل عن نفسه فيورث كالدية ولا يرث الضارب منها لانه قاتل **قال** وفي جنين الامة نصف عشر قيمته
لو كان حيا ان كان ذكرا وعشر قيمته لو كان انثى لان الواجب في جنين الحرة خمس ماية وهي نصف عشر الدية والدية
من الحرة كالقيمة من الامة فتعتبر به وغرة الجنين في مال المضاربة لان العاقلة لا تعقل العبيد وفي الفتاوى
معتدة حامل احتالت لانقضاء عدتها باسقاط الحمل فعليها الغرة للزوج ولا ترث منه وقد مر الوجه فيه **قال**
ومن اخرج الى طريق العامة روشنا او ميزابا او كنيفا او دكانا فلرجل من عرض الناس ان ينتزعه لان البروز
في الطريق العام حق مشترك بين جميع الناس بانفسهم وذواتهم فله ان ينقضه كما في ملك المشتري اذا بنى فيه صاحبه
شيئا كان لكل واحد منهم نقضه كذا هذا **قال** فان سقط على انسان فعطب فالدية على عاقلته لانه تسبب بالاتلاف
وهو متعد فيه بشغل طريق المسلمين وهواه بما ليس له حق الشغل ولو فعل ذلك بامر السلطان لا يضمن
لانه صار مباحا مطلقا لانه نائب عن جماعة المسلمين ولو باع الدار بعد ذلك لا يبرا عن الضمان لان الجناية وجدت
منه وهي باقية **قال** وان اصابه طرف الميزاب الذي في الحائط فلا ضمان فيه لانه غير متعد في التسبب لان
طرفه الداخل موضوع في ملكه وان اصابه الطرف الخارج ضمن لانه متعد وان اصابه الطرفان او لا يعلم ضمن نصف
الدية لان اضافته الى احدهما ليس باولى من اضافته الى الاخر فيضاف اليهما ثم ان كان لا يستضر به احد جاز له الانتفاع
به لان له فيه حق المرور ولا ضرر فيه فيجوز وان كان يستضر به احد يكره لان الاضرار بالناس حرام عقلا وشرعا **قال**
وليس لاحد من اهل الدرب الغير النافذ ان يفعل ذلك الا باذنهم لان الطريق مشترك بينهم فصار كالدابة المشتركة وان
كان مما جرت به عادة السكك كوضع المتاع ونحوه لم يضمن لانه غير متعد نظرا الى العادة **قال** ولو وضع حجرا

بقوة نفسه لا قوة صاحبه وان سقطا على وجههما فعلى عاقلة كل واحد دية الاخر لانه سقط بقوة صاحبه وجذبه
وان اختلفا فدية الواقع على وجهه على عاقلة الواقع على ظهره لانه مات بقوة صاحبه وهدر دم الواقع على ظهره
لانه مات بقوة نفسه وان قطع الاخر الحبل فاتا فديتهما على عاقلته لانه مضاف الى فعله وهو القطع فكان متسببا

فصل

اذا جنى العبد خطا فمولاه اما ان يدفعه الى ولي الجناية فيملكه او يفديه بارشها
وسواء كانت الجناية حرا او عبدا في النفس او فيما دونها قل او كثر لما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما انه قال اذا جني
العبد فمولاه بالخيار ان شاء دفعه وان شاء فداه وعن عمر رضي الله عنه عبيد الناس اموالهم وجناياتهم في رقبتهم
وعن علي رضي الله عنه مثله ولانها جناية تمكن استيفاؤها من الرقبة فتتعلق بها كجناية العمد واذا تعلقت برقبته فاذا
خلى المولى بينه وبين ولي الجناية سقطت المطالبة عنه كما في العمد ولانه انما خوطب بالجناية لاجل ملكه فاذا اسقط
حقه زالت المطالبة كالوارث اذا خلى بين التركة وبين ارباب الديون فاذا اختار الفداء فحق ولي الجناية في الارش
فاذا استوفاه سقط حقه الا ان الواجب الاصلي هو الدفع حتى يسقط موجب الجناية بموت العبد لفوات محله الا
ان له حق الفداء لما ذكرنا كدفع القيمة في الزكاة ولو اختار المولى الفداء ثم مات العبد فالفداء عليه لان بالاختيار انتقل
الحق من الرقبة الى الذمة فلا يسقط بموت العبد كغيره من الديون وليست جناية كدينه في تعلقه برقبته لان جناية
الحر الخطا يطالب بها غيره وهو المولى ودينه تعلق به ولا يطالب به غيره وانما يملكه بالدفع لانه عوض جنايته
فيملكه كسائر المعاوضات **قال** وكذلك ان جنى ثانيا وثالثا معناه اذا جنى بعد الفداء من الاولى بخير المولى كالاول
لانه لما فداه فقد ظهر عن الجناية وصارت كان لم تكن فتكون هذه جناية مبتداة وكذلك الثالثة والرابعة وغيرها
قال وان جنى جنايتين فاما ان يدفعه اليهما يقسمانه بقدر ما لكل واحد منهما من ارش جنايته او يفديه بارشهما
وكذلك ان جنى على جماعة اما ان يدفعه اليهم يقسمونه بالحصص واما ان يفديه بجميع ارشهم لان تعلق الجناية برقبته لا
يمنع تعلق مثلها كما في الديون ولان حق المولى لا يمنع تعلق الجناية برقبته فحق ولي الجناية الاولى اولى انه لا يمنع
قال وان اعتقه المولى قبل العلم بجنايته ضمن الاقل من قيمته ومن الارش وبعد العلم يضمن جميع الارش لانه حبسه
في احدهما ففي الاولى خيار باق فيختار الاقل وفي الثانية لما علم فقد اختار الفداء الا ان بالعتق فامتنع الدفع بسبب من
جهته فكان مختارا الفداء والبيع والهبة والتدبير والاستيلاد بمنزلة الاعتاق لان كل ذلك يمنع الدفع وكذلك
لو باعه من المجني عليه كان اختيارا ولو وهبه لا لان المستحق اخذه بغير عوض وقد وجد في الهبة دون البيع **قال**
وفي المدبر وام الولد يضمن الاقل من قيمتها ومن الارش لما روي ان ابا عبيدة بن الجراح قضى بجناية المدبر على مولاه وهو امر ان
بمحضر من الصحابة رضي الله عنهم من غير نكير ولان المولى صار مانعا من تسليمه في الجناية بالتدبير والاستيلاد من غير
اختيار الفداء فصار كما اذا دبره وهو لا يعلم بالجناية وانما لزمه الاقل لان الارش ان كان اقل فلا حق لولي الجناية في
الارش وان كان القيمة اقل فلم يتلف بالتدبير الا الرقبة **قال** وان عاد فجنى وقد دفع القيمة بقضاء فلا شيء
عليه ويشارك ولي الجناية الثانية الاول فيما اخذه لان جنايات المدبر وان تعددت لا توجب الا قيمة واحدة لانه لم
يمنع الا رقبة واحدة والضمان متعلق بالمنع فصار كانه دبره بعد الجنايات ولان دفع القيمة كدفع العبد ودفع العبد لا
يتكرر فكذا القيمة ويتضاربون بالحصص في القيمة لما مر **قال** وان دفع المولى القيمة بغير قضاء فان شاء الثاني
شارك الاول وان شاء اتبع المولى ثم يرجع المولى على الاول وقالا لا شيء على المولى لانه لما دفع لم تكن الجناية الثانية موجودة
فقد دفع الحق الى مستحقه وصار كما اذا دفعه بقضاء ولابي حنيفة ان الجنايات استندت ضمانها الى التدبير الذي صار المولى به

مانع

لانها من خلفه فلا تتقيد باللاتة فان اوقفها ضمن النفحة ايضا لانه يمكنه الاحتراز عنه بان لا يقف قال
وان راثت في الطريق وهي تسير او اوقفها لذلك لا ضمان فيما تلف به لانه لا يمكنه الاحتراز عن ذلك اما حالة السير فظاهر
وكذلك اذا اوقفها لان من الدواب من لا يروث حتى يقف قال وان اوقفها لغير ضمن لانه يمكنه الاحتراز عن ذلك
بترك الايقاف والرديف كالراكب لان السير مضاف اليهما وباب المسجد كالطريق في الايقاف فلو جعل الامام للمتطهر
موضعا لوقوف الدواب عند باب المسجد فلا ضمان فيما حدث من الوقوف فيه وكذلك وقوف الدابة في سوق الدواب
لانه ماذون له من جهة السلطان وكذلك الفلاة وطريق مكة اذا وقف في غير الحجة لانه لا يضر بالناس فلا يحتاج
الى الاذن اما الحجة فهي كالطريق قال والقايد ضامن لما اصابت بيدها دون رجلها وكذا السايق مروي ذلك
عن شريح رحمه الله وقيل يضمن النفحة اما القايد فلانه يمكنه الاحتراز من الوطء ايضا واما النفحة قيل لا يضمن لانه لا
يمكنه التحرز عنه اذ ليس على رجلها ما يمنعها من النفح وقيل يضمن لان النفحة تبين من عينه فيمكن التحرز بانفاذ الناس
عنها والتحذير ولا كذلك القايد وقايد القطار في الطريق يضمن اوله واخره لان عليه ضبطه وصيانته عن الوطء
والصدمة قال واذا وطئت دابة الراكب بيدها او رجلها يتعلق به حرمان الميراث والوصية ويجب الكفارة وقد
بيناه في اول الجنايات قال ولو ركب دابة فنفحت اخر فاصابت رجلا على الفور فالضمان على الناخس لان
من عادة الدابة النفحة والوثبة عند النخسة فكانت مضافا اليه والراكب مضطر في ذلك فلم يصر سيرها مضافا اليه
فصار الناخس هو المتسبب ولو سقط الراكب فمات فالضمان على الناخس ايضا لما بينا ولو قتلت الدابة الناخس
فهو هدر كحافر البير اذا وقع في البير ولو امر الراكب بالنخس ضمن الراكب لانه صح امره فصار الفعل مضافا اليه ولو نفرت
من حجر وضعه رجل في الطريق فالواضع كالناخس لان الوضع متسبب لنفور الدابة او وثبتها كالنخسة قال
وان اجتمع السايق والقايد او السايق والراكب فالضمان عليهما فان احدهما سايق للكل والاخر قايد للكل يحكم الاتصال
وقيل الضمان على الراكب لانه مباشر على ما قدمناه والسايق متسبب والاضافة الى المباشر اولى وجميع هذه المسايل
ان كان الهالك ادميا فالدية على العاقلة لانها تحمل الدية في الخطا تخفيفا على القاتل مخافة استيصال ماله وهذا
دون الخطا في الجناية فكان اولى بالتخفيف وان كان غير ادمي كالدواب والعروض ففي مال الجاني لان العاقلة لا
تعقل الاموال قال وان اصطدم فارسان او ماشيان فانا فعل عاقلة كل واحد دية الاخر لان قتل كل واحد
مضاف الى فعل الاخر لا الى فعلهما لان القتل يضاف الى متسبب محظور وفعل كل واحد منهما وهو المشي في الطريق
مباح في حق نفسه محظور في حق صاحبه اذ هو مقيد بشرط السلامة على ما بينا فسقط اعتبار فعله في حق نفسه
لكونه مباحا فيضاف قتل كل الى فعل الاخر لكونه محظورا في حقه وصار كالماشي مع الحافر فان التلف حصل بفعلهما
وهو الحفر والمشي ومع هذا التلف انما يضاف الى فعل الحافر لانه محظور لا الى فعل الماشي لانه مباح ولو كانا عامدين
في الاصطدام ضمن كل واحد منهما نصف الدية لان فعل كل واحد منهما محظور فاضيف التلف الى فعلهما ولو كانا عبدين
فهدر اما في الخطا فلان الجناية تعلقت برقبة كل واحد منهما دفعا او فداء وقد فات بغير فعل المولى الا الى بدل
فسقط ضرورة واما العمد فلان كل واحد منهما هلك بعد ما جنى فيسقط القصاص وفي نوادر ابن رستم في رجل
سار على دابة فجاء رجل من خلفه فصدمه فعطب الموخر لا ضمان على المقدم وان عطب المقدم فالضمان على الموخر
وكذا في سفينتين ولو كانا دابتين وعليهما راكبان قد استقبلتا او اصطدمتا فعطبت احديهما فالضمان على الاخر
قال ولو تجاذبا حبلا فانقطع فماتا فان وقعا على ظهريهما فهما هدر لان موت كل واحد منهما مضاف الى فعله

والاحاديث على ما يأتيك **قال** القتيل كل ميت به اثر اي اثر القتل لانه اذا لم يكن به اثر فالظاهر والغالب انه
مات حتف انفه وليس بقتيل فلا يتعلق به يمين ولا ضمان واثر القتل جرح او اثر ضرب او خنق او خروج الدم من
عينه او اذنه لان الدم لا يخرج منها عادة الا بفعل اما اذا خرج من فيه او دبره او ذكره فليس بقتيل لان الدم
يخرج من هذه المواضع من غير فعل عادة وهذا لان القتيل من فاتت حياته بسبب يباشره غيره من الناس عرفا
فاذا علمنا انه قتيل فاذا وجد في محلة لا يعرف قاتله لانه اذا عرف قاتله لا قسامة واذا لم يعلم وادعى وليه
القتل على اهلها او على بعضهم عمدا او خطا ولا بينة له يختار منهم خمسين رجلا لان الكل له فلا بد من دعواه واذا
كان له بينة فلا حاجة الى القسامة فاذا ادعى ولا بينة له وجبت اليمين فيختار خمسين رجلا يحلفون بالله
ما قتلناه ولا علمنا له قاتلا ثم يقضى بالدية على اهل المحلة اي على عاقلتهم والاصل في ذلك ما روي ان عبد الله
ابن سهل وجد قتيلا في قليب في خيبر فجاء اخوه عبد الرحمن وعماه حويصة ومحيصة الى رسول الله صلى الله عليه وسلم
فذهب عبد الرحمن يتكلم فقال صلى الله عليه وسلم الكبير الكبير فتكلم الكبير من عميه قال يا رسول الله انا وجدنا عبد الله
قتيلا في قليب خيبر فقال عليه السلام تبرئكم اليهود خمسين يمينا يحلفون انهم ما قتلوه قالوا وكيف نرضى بايمان
اليهود وهم مشركون فقال فيقسم منكم خمسون رجلا انهم قتلوه قالوا كيف نقسم على ما لم نر فودا عليه السلام
من عنده وعن سعيد بن المسيب ان القسامة كانت في الجاهلية واقرها رسول الله صلى الله عليه وسلم في قتيل
من الانصار وجد في جب اليهود فارسل رسول الله صلى الله عليه وسلم وكلفهم قسامة خمسين فقالت اليهود لا نحلف
فقالت الانصار ايحلفون فقال للانصار من يحلف فالزم اليهود دية لانه قتل بين اظهرهم وروي ان رجلا جا
الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله اني وجدت اخي قتيلا في بني فلان فقال عليه السلام اجمع منهم خمسين
يحلفون بالله ما قتلوه ولا علموا له قاتلا فقال يا رسول الله ما لي من اخي الا هذا فقال بل مائة من الابل فدلت
هذه الاحاديث على وجوب الايمان والدية على اهل المحلة ويرد على من يقول بوجوب البداية بيمين الولي
ولان اهل المحلة يلزمهم نصرة محلتهم وحفظها وصيانتها عن النوائب والقتل وصون الدم المعصوم عن السفك
والهدر فالشرع الحقهم بالقتلة لترك صيانة المحلة في حق وجوب الدية صونا للادمي المحترم المعصوم عن
الاهدار ولان الظاهر ان القاتل منهم وانما قتل بظهرهم فصار واكا لعاقلة واما قوله عليه السلام للانصار
اتحلفون وتستحقون فهو على طريق الانكار عليهم لما قالوا لا نرضى بيمين اليهود ولهذا اثبت فيه النون
ولو كان امرا لقال احلفوا تستحقوا دم صاحبكم وما روي تحلفون وتستحقون فمعناه اتحلفون كقوله تعالى
تريدون عرض الدنيا اي اتريدون ولان البداية بيمين الولي مخالف لقوله عليه السلام البينة على المدعي واليمين
على من انكر ولانه يدخل تحت قوله تعالى الذين يشترون بعهد الله وايمانهم ثمنا قليلا ويختار الولي خمسين رجلا
لان اليمين حقه فيختار من يظهر حقه باختياره اما من اتهمه بالقتل او الصالحين بينهم ليحترزوا عن اليمين
الكاذبة فيظهر القاتل فاذا حلفوا قضى بالدية على عاقلتهم لما روينا وسواء ادعى القتل على جميع اهل المحلة
او على بعضهم معينين او مجهولين لاطلاق النصوص وعن ابي يوسف اذا ادعى على بعض باعيانهم سقطت القسامة
والدية على الباقين فان كان له بينة والا يستحلف المدعى عليه يمينا واحدة كسائر الدعاوي **قال**
ولا كذلك ان وجد بدنه او اكثره او نصفه مع الراس لان النص ورد في البدن ولا اكثر حكم الكل تعظيما للادمي وان
وجد نصفه مشقوقا بالطول او اقل من النصف ومعه الراس او وجد راسه او يده او رجله او عضو منه اخر

فلا

مانعا فكانه دبر بعد الجناية فيتعلق حق جماعتهم بالقيمة فاذا دفعها بقضاء وقد زالت يده عنها بغير اختياره فلا
يلزم ضمانها وان دفعها بغير قضاء فقد سلم الى الاول ما تعلق به حق الثاني فللثاني ان يضمن ايهما شاء المولى لانه جنى
بالدفع الى غير مستحقه او الاول لانه قبض حقه ظلما فصار كالوصي اذا صرف التركة الى الغرماء ثم ظهر غريم اخر فان
دفعه بقضاء شارك الغريم الاخر الغرماء فيما قبضوه وان دفع بغير قضاء ان شاء رجع على الوصي وان شاء شارك
الغرماء كذا هذا فان اتبع المولى رجع المولى على الاول لانه سلم اليه غير حقه وان شارك الاول لم يرجع على احد لان
حاصل الضمان عليه وتعتبر قيمة المدبر لكل واحد منهم يوم جنى عليه ولا يعتبر يوم التدبير لان المولى صار مانعا من
تسليمه في الحال بالتدبير السابق فكانه جنى ثم دبر فتعتبر قيمته يومئذ مثاله قتل قتيلا خطا وقيمته الف فزاد
خمس مائة ثم قتل اخر فولي الجناية الثانية يأخذ من المولى خمس مائة فضل القيمة بحسب عليه ارش جنايته وهو الالف
على تسعة وثلثين جزءا لان ما زاد على القيمة بعد الجناية الاولى لا حق لوليها فيه لانه حدث وقد تعلق حقه في الدية
فينفرد به ولي الجناية الثانية فيبقى له من الدية تسع الف وخمس مائة وللاول دية كاملة عشر الف فاجعل كل
خمس مائة بينهما للاول عشرون وللثاني تسعة عشر فاقسم الالف كذلك ولو جنى المدبر خطأ ثم مات عقيبها بلا فصل
لم تبطل القيمة عن المولى لانها وجبت في ذمته عقيب الجناية فتبقى الرقبة وثلثها سواء وكذلك لو عمد بعد الجناية
لا تنقص شيء من القيمة لما بينا ولو اعتق المولى المدبر وقد جنى جنايات لم يلزمه الا قيمة واحدة لان الضمان انما وجب
عليه بالمنع بالتدبير فكان الاعتاق بعده وعدمه سواء واذا اقر المدبر بجناية خطأ لم يجز اقراره ولا يلزمه شيء عتق او
لم يعتق لانها لازمة واقراره على المولى لا يتعلق به حكم **قال** ومن قتل عبدا خطأ فعليه قيمته لا يزاد على عشرة
الاف درهم الا عشرة وفي الامة خمسة الاف الا خمسة عشرة وان كان اقل من ذلك فعليه قيمته وقال ابو يوسف يجب
قيمته بالغة ما بلغت ولو غصب عبدا قيمته عشرون الفا فهلك في يده يجب قيمته بالاجماع لابي يوسف انها جناية على
المال فتجب القيمة غير مقدرة كالبهائم وهذا لان الواجب للولي والمولى انما يملكه من حيث المالية فيكون الواجب
بدل المالية وعن علي وابن عمر رضي الله عنهم مثل قوله ولهما قوله تعالى فدية مسلمة الى اهله مطلقا والدية اسم
للواجب بمقابلة الادمية ولانها جناية على نفس ادمية فلا تزيد على عشرة الاف درهم كالحر ولان المعاني التي بها
العبد موجودة في الحر وفي الحر زيادة الحرية فاذا لم يجب فيه اكثر من الدية فلان لا يجب في العبد مع نقصانه اولى
ولان فيه معنى الادمية حتى كان مكلفا وفيه معنى المالية والجمع بينهما متعذر والادمية اعلى فتعتبر وتسقط الادنى
بخلاف البهائم لانها مال محض وبخلاف الغصب لان الغصب انما يرد على المال فكان الواجب بمقابلة المال وعن
ابن مسعود رضي الله عنه مثل مذهبهما واما قليل القيمة فالواجب بمقابلة الادمية ايضا الا انه لا نص فيه فقدرناه
بقيمته رايا اذ هو الاعدل وفي كثير القيمة نص لانه ورد في الحر بعشرة الاف الا انا نقصنا دية العبد من ذلك اظهارا
لشرفه وانحطاطا لرتبة العبد عنه والتقدير بعشرة ماثور عن ابن عباس رضي الله عنهما ولانه اقل ما له خطر في الشرع
لانه به تستباح الفروج والايدي فقدرناه به وكذلك الامة على الخلاف والتعليل في كثرة القيمة وقليلها **قال**
وما هو مقدر من الدية مقدر من قيمة العبد ففي يد العبد خمسة الاف الا خمسة اذا كان كثير القيمة لان الواجب في نفسه
عشرة الاف الا عشرة واليد نصف الادمي فيجب نصف ما في النفس وعلى هذا ساير الاعضاء والله الهادي

كتاب القسامة

وهي مصدر اقسم يقسم قسامة وهي الايمان وخص هذا الباب بهذا الاسم لان مبناه على الايمان في الدماء وهي مشروعة بالاجماع

دون السكان وقال ابو يوسف عليهم جميعا لان النبي عليه السلام اوجب القسامة على يهود خيبر وكانوا سكانا
ولان المساكن هي التدبير كالمالك ولهما ان المالك اخص بالبقعة ونصرتها الا ترى ان السكان يتكنون في
وقت وينتقلون في وقت فتجب القسامة على من هو اخص واما اهل خيبر فالنبي عليه السلام اقرهم على املاكهم
وكان ياخذ منهم الخراج قال وان وجد بين قريتين فعلى اقربهما لما روى ابو سعيد الخدري رضي الله عنه ان
النبي عليه السلام امر في مثله بان يذرع بين القريتين ولما مر من حديث عمر رضي الله عنه وهذا اذا كانوا يسمعون
الصوت ولا يلحقه الغوث فلا شيء عليهم ولو كان يسمع الصوت اهل احدى القريتين دون الاخرى فالقسامة على
الذين يسمعون لما قلنا قال ولو وجد في السفينة فالقسامة على الملاحين والركاب وهذا على قول ابي يوسف
ظاهر لانه يرى القسامة على الملاك والسكان واما على قولهما فالسفينة تنتقل وتتحول فتعتبر فيها اليد دون
الملك كالدابة ولا كذلك الدار والمحلة فافترقا قال وفي مسجد محلة على اهلها لانهم اخص بنصرته والتصرف
فيه فكانه وجد في محلتهم قال وفي الجامع والشارع الاعظم الدية في بيت المال ولا قسامة وكذلك الجسور
والغابة لان ذلك لا يختص بالبعض بل يتعلق بجماعة المسلمين فما يجب لاجله يكون في بيت المال ولان اليمين للتهمة
وذلك لا يوجد في جماعة المسلمين وكذلك لو وجد في السجن وقال ابو يوسف القسامة على اهل السجن والدية على
عاقلتهم لان الظاهر ان القتل وجد منهم ولهما انهم مقهورون لا نصرة لهم فلا يجب عليهم ما يجب لاجل النصرة ولان منفعة
السجن لجماعة المسلمين لانه وضع لاستيفاء حقوقهم ولدفع الضرر عنهم فكانت النصرة عليهم وهذا من فروع
المالك والساكن لان اهل السجن كالسكان فلا يجب عليهم شيء خلافا لابي يوسف وان وجد في السوق ان كان مملوكا
فعلى المالك وعند ابي يوسف على السكان ايضا وان كان غير مملوك او هو للسلطان فهو كالشارع العام الذي بنى فيه
حق جماعة المسلمين وسوق السلطان للمسلمين فما يجب فيه يكون في بيت المال ويؤخذ في ثلث سنين لان كل الدية
كالثلاث جيل كما في العاقلة فكذلك غيرهم الا ترى انه يؤخذ من مال المقر بقتل الخطا في ثلث سنين قال
وان وجد في قرية او في وسط الفرات فهو هدر لانه لا يد لاحد عليه ولا مملوك لاحد ولا يسمع الصوت منه اهل مصر
ولا قرية فكان هدرا قال وان كان محتبسا بالشاطئ فعلى اقرب القرى منه ان كانوا يسمعون الصوت
لانهم اخص به من غيرهم الا ترى انهم يشربون منه ويردون عليه دوابهم فكانوا اخص بنصرته فيجب عليهم كاهل
المحلة ولو وجد في نهر صغير خاص ما يقضي فيه بالشفعة فعلى عاقلة ارباب النهر لانه مملوك لهم فهم اخص به من
غيرهم فيتعلق بهم ما يوجد فيه كالدار والسوق المملوك ومن وجد قتيلا في دار نفسه فديته على عاقلته لورثته
وقالا لا شيء فيه لان الدار في يده حالة الجرح فكانه قتل نفسه ولو قتل نفسه كان هدرا فكذا هذا وان القسامة
وجبت لظهور القتل وحالة الظهور الدار ملك الورثة فيجب على عاقلتهم وهل تجب القسامة عليهم فيه اختلاف المشايخ
وهذا بخلاف ما اذا وجد المكاتب قتيلا في دار نفسه لان الدار على ملكه حالة ظهور القتل فكانه قتل نفسه فهدر
رجلان في بيت لا ثالث معهما وجد احدهما قتيلا يضمن الاخر الدية عند ابي يوسف وقال محمد لا شيء عليه لانه احتمل انه قتل
نفسه وانه قتله صاحبه فلا يجب الدية بالشك ولابي يوسف ان الانسان لا يقتل نفسه ظاهرا فسقط اعتباره كما اذا وجد في محلة

باب المعاقل

وهي جمع معقلة وهي الدية وسميت الدية عقلا لوجهين
احدهما انها تعقل الدماء من ان تراق والثاني ان الدية كانت اذا اخذت من الابل تجمع فتعقل ثم قال في الكفاية
والعاقلة الذين يؤدونها والاصل في وجوب الدية على العاقلة ما تقدم من حديث حمل حيث قال عليه السلام

للاولياء

فلا قسامة ولا دية لان النص ورد في البدن وهذا اليمين في معناه ولانه لو وجبت فيه القسامة لوجبت او وجد عضو
اخر والنصف الاخر فتتكرر القسامة او الدية بسبب نفس واحدة ولم يرد بذلك نص **قال** فان لم يكن فيهم
خمسون كررت القسامة عليهم لتتم خمسين لما روي ان رجلا قتل من حنين باليمن وادعوه وارحب فكتبوا
الى عمر بن الخطاب رضي الله عنه انه وجد قتيل لا يدرى من قتله فكتب عمر رضي الله عنه ان قس بين القريتين فايهما كان
اقرب فالزمهم فكان الى وادعه اقرب فاتوا عمر رضي الله عنه وكانوا تسعة واربعين رجلا فاحلفهم واعاد اليمين على
رجل منهم حتى تمموا خمسين ثم الزمهم الدية فقالوا نعطي اموالنا وايماننا فقال نعم فبم يطل دم هذا **قال**
ومن ابى منهم حبس حتى يحلف لان اليمين في القسامة تنفس الحق الا ترى ان يجمع بينها وبين الدية ويدل عليه ما تقدم من حديث
عمر رضي الله عنه حيث قالوا انبذل اموالنا وايماننا اما يجزي منه عن منه قال لا واذا كان تنفس الحق يحبس عليه
لانه قادر على اداءه بخلاف الامتناع عن اليمين في الاموال لان اليمين فيها بدل عن الحق حتى تسقط ببذل المدعي
فاذا نكل لزمه المال وهو حقه فلا معنى للحبس بما اليمين بحق اما هنا لا تسقط اليمين ببذل الدية فكان الحبس
بحق فافترقا وعن ابي يوسف انه يجب الدية بالنكول كما في شاهد الدعاوى وجوابه ما مر انه مستحق عليه لنفسه **قال**
ولا يقضى بالدية بيمين الولي لان اليمين شرعت للدفع لا للاستحقاق ولانه عليه السلام اوجب اليمين على المنكر للدفع
عنه بقوله عليه السلام بقوله واليمين على من انكر والولي يحتاج الى الاستحقاق فلا يشرع في حقه ولانه لا يستحق
بيمينه المال المبتذل المهان فلان لا يستحق النفس المحترمة اولى **قال** ولا يدخل في القسامة صبي ولا مجنون
لانهما ليسا من اهل اليمين ولا عبد ولا امرأة لانهما ليسا من اهل النصرة وانما يجب على اهلها **قال** واذا ادعى
الولي القتل على غيرهم سقطت عنهم القسامة ولا تقبل شهادتهم على المدعى عليه والا يلزم يمين واحدة كثير
الدعاوي فان حلفه برئ وان نكل فعل خلاف ما في الدعوى وانما لا تقبل شهادتهم لانهم يعينون الخصومة حيث
وجد القتيل فيهم فصار كالوكيل بالخصومة والوصي اذا شهدا بعد العزل والخروج عن الوصية ولانهم متهمون
في شهادتهم لاحتمال انه جعل ذلك وسيلة الى قبول شهادتهم وجوابه ما مر **قال** وان وجد على دابة يسوقها
انسان فالدية على عاقلة السايق لان الدابة في يده فكانه وجد في داره وكذا القايد والراكب ولو اجتمعوا
فالدية على عاقلتهم لان الدابة في ايديهم **قال** وان وجد في دار انسان فالقسامة عليه وعلى عاقلته ان
كانوا حضورا وقال ابو يوسف لا قسامة على العاقلة لان رب الدار اخص بالدار من غيره فصار كاهل المحلة لا
يشاركهم في القسامة غيرهم ولهما ان الحضور يلزمهم نصرة للبقعة كصاحب الدار فيشاركون في القسامة وان
كانوا غيبا كررت الايمان والدية على العاقلة لما تقدم وان وجد في دار مشتركة نصفها لرجل وعشرة لاخر
وسدسها لاخر والباقي لاخر فالقسامة على عدد رؤسهم لانهم يشتركون في التدبير فكانوا في الحفظ سواء
والقسامة على اهل الخطة وهم الذين خططهم الامام عند فتحها ولا يدخل معهم المشترون وقال ابو يوسف يشترك
الكل في ذلك لانها وجبت بترك الحفظ ممن له ولاية الحفظ والولاية بالملك فيستوي اهل الخطة والمشترون لاستوائهم
في الملك ولهما ان اهل الخطة اخص ببقعة البقعة والحكم يتعلق بالاخص فكان المشتري معهم كالاجنبي ولان الفعل
يتعلق في الاصل باهل الخطة فايهم واحد لا ينتقل عنهم كموالي الاب اذا لزمهم العقل لا ينتقل الى موالي الام ما بقي
منهم واحد وقيل بان ابا حنيفة شاهد الكوفة واهل الخطة كانوا يدبرون امر المحلة وينصرونها دون المشترين
فبني الامر على ذلك فاذا لم يبق من اهل الخطة احد وكان في المحلة مشترون وسكان فالقسامة على الملاك دون

فتقدر قيمته بالدراهم لانه اقل المقدورات او يزاد ثلث درهم وهو المختار ليكون اكثر من الاقل واقل من
الاكثر قال فان لم تبلغ القبيلة كذلك ضم اليه اقرب القبائل نسبا تحرزا عن الاجحاف وتحقيقا لمعنى
التخفيف فيضم اليه الاقرب فالاقرب على ترتيب العصبات لان التناصر يقع بذلك وكذلك اهل الديوان اذا
لم يسع الديوان للدية تضم اليهم اقرب الرايات اليهم نصرة اذا حزبهم امر او دهمهم عدو وهو مفوض الى
راي الامام اذ هو اعلم بذلك ومن لا عاقلة له يجب في بيت المال في رواية لانه لو مات ولا وارث له ورثه بيت
المال فاذا جنى يكون عليه ليكون الغنم بالغرم وفي رواية في مال الجاني لان الاصل ان يجب عليه لانه الجاني
الا انا اوجبناه على العاقلة لما ذكرنا فاذا لم تكن عاقلة عملنا بالاصل قال وان كانوا ممن يتناصرون بالحرف
فاهل حرفته وان تناصروا بالحلف فاهله لما بينا ان المعنى فيه التناصر ومن ليس له ديوان ولا عشيرة قيل
تعتبر المحالة والقرى الاقرب فالاقرب وقيل يجب في ماله وقيل ان كان القاتل مسلما يجب في بيت المال لان الدية
تجب باعتبار النصرة وجماعة المسلمين يتناصرون فيذب بعضهم عن بعض وعلى هذا الخلاف اللقيط ولا تعقل
مدينة عن مدينة وتعقل المدينة عن قراها لان اهل المصر يتناصرون بديوانهم واهل سوادهم وقراهم
ولا يتناصرون بديوان اهل مصر اخر والباديتان اذا اختلفتا كمصرين قال وتؤدى الثلاث كاحدهم
لانه انما لم يجب عليه الكل مخافة الاجحاف ولا اجحاف في هذا ولانه الجاني فلا اقل من ان يكون كاحدهم
ولانها تجب بالتناصر وهو اول بنصرة نفسه قال ولا تعقل عن الصبيان والنساء لقول عمر رضي الله عنه
لا يعقل مع العاقلة صبي ولا امراة ولانهما ليسا من اهل النصرة ولان الدية تؤدى على طريق الصلة والتبرع
والصبي ليس من اهله ولا على عبد ومدبر ومكاتب لان العرب لا تستنصر بهم قال ولا تعقل كافر عن مسلم
ولا بالعكس لعدم التناصر والكفار يعقل بعضهم عن بعض لان الكفر كله ملة واحدة الا ان يكون بينهم معاداة
وحراب فلا يتعاقلون لعدم التناصر قال واذا كان للذمي عاقلة فالدية عليهم كالمسلم لالتزامهم احكامنا
في المعاملات ولوجود التناصر بينهم فان لم تكن له عاقلة فالدية في ماله في ثلث سنين كما قلنا في المسلم وهذا
لان الواجب عليه انما يتحول الى العاقلة اذا وجدت فاذا لم يكن يتثبت عليه قال وعاقلة المعتق قبيلة
مولاه قال عليه السلام مولى القوم منهم ولان نصرته بهم وعاقلة مولى الموالاة مولاه وقبيلته لان عقد الموالاة
عقد يتناصرون به قال وولد الملاعنة يعقل عنه عاقلة امه لان نسبته اليهم فينتصرون به فان ادعاه
الاب بعد ذلك رجع عاقلة الام على عاقلة الاب لانه ظهر ان الدية كانت واجبة على الاب حيث اكذب نفسه
وبطل اللعان ويثبت نسبه منه فقوم الام يحملون مضطرين عن قوم الاب ما كان عليهم فيرجعون به عليهم في
ثلث سنين من حين قضي لعاقلة الام على عاقلة الاب قال وتحمل العاقلة خمسين دينارا فصاعدا وما
دونها في مال الجاني لما روينا انه عليه السلام قضى بالقسمة على العاقلة وهي خمسون دينارا وعن عمر رضي الله عنه
مرفوعا وموقوفا لا تعقل العاقلة عمدا ولا عبدا ولا اعترافا ولا صلحا ولا ما دون ارش الموضحة وعن ابن عباس
رضي الله عنهما مثله ولان التحمل على العاقلة انما كان تحرزا عن الاجحاف وهو في الكثير دون القليل والقدر الفاصل
بينهما ما ورد به الشرع وهو ما ذكرنا قال ولا تعقل العاقلة ما اعترف به الجاني الا ان يصدقوه لما روينا
لانه لا يلزمهم اقراره عليهم اذ لا ولاية له عليهم فاذا صدقوه فقد رضوا به فيلزمهم ولو تصادق القاتل وولي
الجناية على ان قاضي قضاة المسلمين حكم على العاقلة بالدية وكذبتهما العاقلة فلا شيء عليهم لان تصادقهما ليس بحجة

عليهم

لاوليا الضاربة قوموا فدوه وروى انه عليه السلام جعل على كل بطن من الانصار عقولة والمعقول ايضا يدل
عليه وهو ان الخاطي معذور عذرا لا يعدم حرمة النفس بل يمنع وجوب العقوبة عليه فاوجب الشرع الدية صيانة
للنفس عن الاهدار ثم في ايجاب الكل عليه اجحاف واستيصال به فيكون عقوبة لهم فتضم العاقلة اليه دفعا
للعقوبة عنه ولان ذلك انما يكون بظهور عشيرته وقوة مددهم في نفسه بكثرة تهمه وقوة انصار منهم وكانوا كالمشاركين
له في القتل فضموا اليه كذلك كالردء والمعين ولانه يحمل منهم اذا قتلوا ويتحملون عنه اذا قتل فيكون من باب المعاونة
كعادة الناس في التعاون بخلاف المتلفات لانها لا تكثر قيمتها فلا يحتاج الى التخفيف والدية مال كثير
يجحف بالقاتل فاحتاج الى التخفيف قال ويجب عليهم كل دية وجبت بنفس القتل كالخطا وشبه العمد وهذا
احتراز عما وجب بالقتل والصلح والاعتراف او سقط القتل فيه لشبهة كالاب وانما وجبت دية النفس
شبه العمد على العاقلة لحديث الحنين الاشتري انه تعمدت ضربها بالعمود فقضى صلى الله عليه وسلم بالدية على
العاقلة ولانه قتل اجتزي كالخطا في باب الدية فكذلك في تحمل العاقلة وقضى عمر رضي الله عنه بالدية في الخطا على
العاقلة بحضرة الصحابة رضي الله عنهم من غير خلاف قال فان كان القاتل من اهل الديوان فهم عاقلته وهم
الذين لهم رزق في بيت المال وفي زماننا هم اهل العسكر لكل راية ديوان على حدة وذلك لان العرب كانوا
يتناصرون باسباب منها القرابة والولاء والحلف وغير ذلك وبقوا على ذلك الى زمن رسول الله صلى الله عليه وسلم
فلما جاء عمر رضي الله عنه ودون الدواوين صار التناصر بالدواوين فاهل كل ديوان ينصر بعضهم بعضا وان
كانوا من قبائل متفرقة وقد صح ان عمر رضي الله عنه فرض العقل على اهل الديوان وكان قبل ذلك على عشيرة الرجل
اموالهم لانه اول من دون الديوان فجعل العقل فيه وذلك بمحضر من الصحابة رضي الله عنهم وكان اجماعا منهم وموسى
وفاق ما قضى به رسول الله صلى الله عليه وسلم معنى فانهم علموا ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى به على العشيرة
باعتبار النصرة ثم الوهم بطريق الصلة فايجابه فيما يصل اليهم صلة وهو العطاء اولى وكل ديوان فيما يصل
اليهم من ذلك كنفس واحدة قال يوخذ من عطايا هم ثلث سنين لما تقدم من حديث عمر رضي الله عنه وهو مروي
عن النبي صلى الله عليه وسلم ايضا وتعتبر الثلاث سنين من وقت القضاء لان الدية تجب يوم القضاء وانما خرجت في
اقل او اكثر لانها انما وجبت في العطايا تخفيفا فاذا حصل في اي وقت حصل وجد المقصود فيوخذ منه فان تاخر
خروج العطاء لم يطالبوا بشيء وان تعجل الثلاث سنين اخذ منها الجميع لما ذكرنا واذا وجب جميع الدية في ثلث
سنين كان كل ثلث في سنة فاذا وجب الثلث فادونه كان في سنة وما زاد على الثلث الى الثلثين في
سنتين وما زاد الى تمام الدية في السنة الثالثة وان كانت العاقلة اصحاب الرزق اخذ من ارزاقهم في
ثلث سنين فان خرجت ارزاقهم في كل سنة اخذ منها الثلث وان خرجت في ستة اشهر اخذ منها السدس في كل
شهر بخمسة وعلى هذا فالحاصل انه يوخذ في كل سنة الثلث كيف ما خرج لان الارزاق لهم كالاعطية لاهلها
وان كان لهم ارزاق في كل شهر واعطية في كل سنة اخذ من اعطيتهم لانه اسهل فان الرزق يكون بقدر الكفاية
لكل شهر او لكل يوم فيشق عليهم الاخذ منه اما العطايا يكون في كل سنة بقدر غنايه واختيار في الحروب لا
كحاجته فكان الاخذ منه اسهل وان لم يكن من اهل الديوان فعاقلته قبيلته وهم عصبته من النسب لما روي انه
عليه السلام اوجب الدية على عصبة القاتل ولان تناصرهم بالقرب قال لا يزاد الواحد على اربعة دراهم
او ثلثة وينقص منها يوخذ منه كل سنة درهم وثلث او درهم فقط لان الاهل فيها التخفيف وتجب صلة

الرحم فاذا اجازوه بقية الورثة علمنا انه لا حقد ولا ضغاين فيجوز فان اجاز البعض ورد البعض جاز في
حق المجيز بقدر نصيبه وبطل في حق الباقي لولايته على نفسه دون غيره واما الوصية للقاتل فلا تجوز اذا وجد
القتل مباشرة عمدا كان او خطا قال عليه السلام لا وصية لقاتل وكذا لو اوصى لرجل فقتله تبطل الوصية لما قلنا
لان نفاذ الوصية بعد الموت فاذا اجازتها الورثة جازت وقال ابو يوسف لا يجوز عملا باطلاق الحديث
ولانه انما لم تجز لجنايته وهي باقية ولنا ان الامتناع لحق الورثة لان بطلانها نفع لهم يرجع اليهم كبطلانها
للوارث وبما زاد على الثلث فاذا اجازوا ذلك فقد اسقطوا حقهم فيسقط وكلما توقف على اجازة الورثة
فاجازوه فالموصى له يملكه من جهة الموصي لان السبب صدر منه والاجازة رفع المانع كالمرتهن اذا اجاز بيع
الراهن **قال** ولا يصح ممن لا يصح تبرعه فلا تصح من الصبي والمجنون والمكاتب والماذون لان الوصية تبرع
محض لا يقابله عوض مالي ولا نفع دنياوي فصار كالهبة وتنجيز العتق وكذلك لو اوصى الصبي والمجنون ثم ماتا
بعد البلوغ والافاقة لعدم الاهلية حالة المباشرة وكذلك لو قال ان ادركت فثلثي لفلان وصية لا تصح لعدم
اهلية التصرف فلا يملكه تنجيزا ولا تعليقا كالعتاق والطلاق واما العبد والمكاتب اذا اضافاها الى ما بعد
عتقهما يصح لانهما اهل لذلك وانما امتنع في الحال لحق المولى فاذا زال حق المولى زال المانع فيصح **قال**
ويستحب ان ينقص من الثلث لقوله عليه السلام والثلث كثير اي في الوصية وعن علي رضي الله عنه لان اوصي بالخمس
احب الي من ان اوصي بالربع ولان اوصي بالربع احب الي من ان اوصي بالثلث ولان فيه صلة القريب بتركه حقه
لهم ولا صلة فيما اذا اوصى بالثلث تاما لانه استوفى حقه فلا صلة **قال** فان كانت الورثة فقراء لا
يستغنون بنصيبهم فتركها افضل لما فيه من الصلة والصدقة عليهم قال عليه السلام افضل الصدقة الصدقة
على ذي الرحم الكاشح وقال عليه السلام لا صدقة وذو رحم محتاج وهو كما قال عليه السلام صدقة وصلة لانه
فقير فيكون صدقة وقريب فيكون صلة وان كانوا اغنياء او كانوا يستغنون بميراثهم قيل الوصية اولى
وقيل بخير لان الوصية صدقة او مبرة وتركها صلة والكل خير **قال** وتصح للحمل وبه وبامه دونه اما
للحمل فلان الوصية استخلاف للموصى له في المال الموصى به والحمل اهل لذلك كما في الميراث والوصية اخته
الا انها تبطل بالرجوع لان الملك انما يثبت له بعد الموت بخلاف الهبة لانه تمليك للحال وليس لاحد نقل
الملك عنه فلا ينتقل ثم ان كان الزوج ميتا فان ولدت لاقل من سنتين وانفصل حيا جازت وان انفصل
ميتا لم يجز لانه محال بالعلوق الا الى ابعد الاوقات حملا لامرها على الصلاح ولهذا يثبت نسبه الى
سنتين وان كان الزوج حيا فولدته لستة اشهر لا تصح الوصية لان في الوطء الحلال محال بالعلوق الى اقرب
الاوقات لانه لا يتيقن بوجود الحمل وقت الوصية الا اذا ولدته لاقل من ستة اشهر حتى يكون موجودا وقت
الوصية فان كان موجودا صحت الوصية به كالوصية بسائر الموجودات ولان الوصية تصح بالثمرة وهي
غير موجودة فلان تصح بالموجود اولى واما الوصية بامه دونه فلانه لما صح افراده عنها صح افراده عنه
لانه ما صح افراده بالعقد يصح استثناؤه وما لا فلا كما في البيع وغيره وهذا لان اسم الجارية لا يتناول
الحمل لكن عند الاطلاق يتبعها ضرورة الاتصال فاذا افردها صح نصا لان كل واحد منهما نفس بانفراده
في الاصل **قال** ويعتبر في المال والورثة الموجودين عند الموت حتى لو اوصى بثلث ماله ولا مال له ثم
اكتسبا لا ومات او كان له مذهب او نقص فان المعتبر ماله حالة الموت لان وقت نفاذ الوصية

عليهم وليس على القاتل شي في ماله لان الدية تقررت على العاقلة بنفسها فهما موجبة في حقهما بخلاف الاول
حيث يجوز بجب الدية في ماله باعترافه وتعذر ايجابها على العاقلة فتجب عليه **قال** واذا جنى الحر على العبد
خطا فعلى عاقلته لانها بدل النفس فتكون على العاقلة كما في الحر وروي عن ابي يوسف انها في مال القاتل وحمل
قوله عليه السلام ولا عبدا ما جنى عليه وجوابه ان المراد انها لا تتحمل جناية العبد لان المولى اقرب اليه منهم
وروي عنه ايضا ان قدر الدية على العاقلة لا ضمان على النفس وما زاد في ماله الجاني لانه ضمان المال بناء على ان
عمده يجب قيمته بالغة ما بلغت وقد تقدم

كتاب الوصايا

٥٦

وهي جمع وصية والوصية طلب فعل يفعله الموصى اليه بعد غيبة الموصي او بعد موته فيما يرجع الى مصالحه
لقضاء ديونه والقيام بحوائجه ومصالح ورثته من بعده وتنفيذ وصاياه وغير ذلك يقال فلان سافر واوصى
بكذا وفلان مات واوصى بكذا والاستيصا قبول الوصية يقال فلان استوصى من فلان اذا قبل وصيته
قال عليه السلام استوصوا بالنساء خيرا فانهن عوان عندكم اي اقبلوا وصيتي فيهن فانهن اسيري عندكم وهي قضية
مشروعة وقربة مندوبة دل على ذلك الكتاب والسنة واجماع الامة اما الكتاب فقوله تعالى من بعد وصية
يوصي بها او دين فهذا دليل شرعيتها والسنة ما روي ان سعد بن ابي وقاص مرض بمكة فعاده رسول الله صلى الله
عليه وسلم بعد ثلث فقال يرسول الله اني لا اخلف الا بنتا افاوصي بجميع مالي قال لا قال افاوصي بثلثي مالي قال لا
قال فنصفه قال لا قال فثلثه قال الثلث والثلث كثير لان تترك ورثتك اغنيا خير من ان تتركهم عالة يتكففون
الناس اي يسالون الناس كفايتهم وقال صلى الله عليه وسلم ان الله تصدق عليكم بثلث اموالكم في اخر اعماركم زيادة
في اعمالكم تضعونه حيث شئتم وفي رواية حيث احببتم وهذا يدل على شرعيتها ونفي وجوبها وقال عليه السلام لا يحل
لرجل يومن بالله واليوم الاخر له مال يوصي فيه ان يبيت ليلتين الا ووصيته تحت راسه وهذا يدل على الندبة
واما الاجماع فان الايمة المهدين والسلف الصالح اوصوا وعليه الايمة الى يومنا هذا وان الانسان لا يخلو من
حقوق له وعليه وانه مواخذ بذلك فاذا عجز بنفسه فعليه ان يستنيب في ذلك غيره والوصي نايب عنه في ذلك
فكان في الوصية احتياطا للخروج عنها عن عهدتها فيندب اليها وتشرع تحصيلا لهذه المصالح **قال**
وهي موخرة عن موته الموصي وقضاء ديونه على ما ياتي في الفرايض ان شا الله تعالى وهي مقدرة بالثلث يصح للاجنبي
مسلما كان او كافرا من غير اجازة الورثة لما روينا من حديث سعد وغيره وهي مطلقة لا تتقيد بالمسلم والابعد **قال**
وما زاد على الثلث وللقاتل والوارث تصح باجازة الورثة لان الوصية بما زاد على الثلث لا يجوز كحديث سعد وفي الحديث
الحيف في الوصية من الكبايير قيل معناه بما زاد على الثلث وللوارث وانما امتنع ذلك بحق الورثة لان المريض مرض
الموت قد استغنى عن المال وتعلق حقهم به الا انه لم يظهر ذلك في الثلث لما سبق من الحديث ولحاجته اليه
ليتدارك ما فرط منه وقصر في عمله فاذا اجازت الورثة فقد رضوا باسقاط حقهم فتصح وتعتبر اجازتهم بعد
موته لانه عند ذلك ثبت حقهم فيه لا قبله وانما يسقط الحق بعد ثبوته فاذا اجازوه فقد اسقطوا حقهم بعد
ثبوته فتصح وكذلك الوصية للوارث انما امتنعت بحق باقي الورثة لان الوصية لا يجوز لوارث قال عليه السلام لا
وصية لوارث ولا اقرار بدين وفي رواية لا وصية لوارث الا ان يجيزها الورثة ولانه حيف في الوصية لما مر ولانه
تعلق به حق الجميع على ما بينا فاذا خص به البعض يتادى الباقي ويثير بينهم الحقد والضغاين ويفضي الى قطيعة

يصلح للورثة او قضى مالا او اقتضاه لزمته الوصية سواء علم بالوصية او لم يعلم لانه بخلافة الاثر ان
انما ثبت حال انقطاع ولاية الموصي فتنتقل الولاية اليه فلا يحتاج الى العلم ولا يتوقف عليه كالارث
قال فان كان عاجزا ضم اليه القاضي اخر وان كان عبدا او كافرا او فاسقا استبدل به اعلم ان الاوصيا
ثلاثة امين قادر على القيام بما اوصى اليه فانه يقرر وليس للقاضي عزله لان مقصود الموصي القيام بامره
وما اوصى اليه به فاذا حصل فتغييره ابطال لقصده فلا يجوز وامين عاجز فالقاضي يضم اليه من يعينه لان
الوصية اليه صحيحة لا يجوز ابطالها الا ان في انفراده نوع خلل ببعض المقصود لعجزه فيضم اليه اخر تكميلا
للمقصود وفاسق او كافر او عبد فيجب عزله واقامة غيره لانه لا تصح نيابته لان الميت انما اوصى اليه معتمدا
على رايه وامانته وكفايته في تصرفاته وهؤلاء ليسوا كذلك اما الفاسق فللتهمة بالخيانة واما الكافر فللعداوة
الدينية الباعثة له على ترك النظر للمسلم واما العبد فلتوقف تصرفه على اجازة مولاه وتمكنه من حجره بعد ذلك
فيخرجهم القاضي ويقيم من يقوم بمصالح الميت لان القاضي نصب ناظرا للمسلمين الا ترى انه لو لم يوص الى احد
فللقاضي ان يقيم وصيا كذا هذا **قال** وان اوصى الى عبده وفي الورثة كبار لم تصح لان الكبير يبيعه او يبيع
نصيبه فيعجز عن الوصية لان المشتري يمنعه فلا تحصل فائدة الوصية وان كانوا صغارا جازت وقالا لا يجوز
وهو القياس لان الرق ينافي الولاية وفي الاثبات ولاية المملوك على المالك وهو قلب المشروع وعكس الموضوع ولا
ولابي حنيفة انه اهل للولاية مخاطب مستبد بالتصرف فيكون اهلا للوصية ولا ولاية عليه لانهم لا يملكون
بيعه وان كانوا ملاكا وليس لهم منعه ولا مناقاة فصار كالمكاتب وان اوصى الى صبي او عبد او كافر فلم
يخرجهم القاضي حتى بلغ او اعتق او اسلم فالوصية ماضية لزوال الموجب من العزل الا ان يكون غير امين
لما بينا وان اوصى الى مكاتبه جاز لوجود الاهلية والقدرة على انفاذ الوصية فان ادى عتق وهو على وصيته
وان عجز رد في الرق لحكمه حكم العبد وقد بيناه **قال** وليس لاحد الوصيين ان يتصرف دون صاحبه وقال
ابو يوسف لكل واحد منهما ان ينفرد بالتصرف في جميع الاشيا لان الوصية خلافة وذلك انما يكون اذا ثبت للخليفة
مثل ما كان للمستخلف ولهما ان الموصي ما رضي الا برايهما وهذا لان الولاية انما ثبتت بتفويضه فيراعى وصفه
وهو الاجتماع وفي اجتماع رايهما مصلحة فتتقيد به لانه شرط مفيد بخلاف الاشيا المستثناة لانها ضروريات
والضروريات مستثناة وهي تجهيز الميت ومونة الصغار من طعامهم وكسوتهم والخصومة ورد الوديعة
والمغصوب وقضا الدين وعتق عبده بعينه وتنفيذ وصيته بعينها اما تجهيز الميت لان في تاخيره فساده حتى
كان للجار فعله وكذا مونة الصغار لانه يخاف عليهم جوعا وعريا والخصومة لا يمكن الاجتماع عليها وباقي الصور
الاجتماع والانفراد فيه سوا لانهما لا يحتاجان الى الراي وكذلك رد المشتري شيا فاسدا وحفظ الاموال
وقبول الهبة لان في التاخير خوف الفوت وكذلك جميع الاموال الضايعة وقبول ما يخشى عليه التلف **قال**
ولو مات احدهما اقام القاضي مكانه اخر اما عندهما فظاهر لان الواحد لا ينفرد بالتصرف عندهما واما عند
ابي يوسف فلان الواحد وان كان يملك التصرف لكن الموصي قصد ان يخلفه اثنان في حقوقه وقد امكن تحقيق
قصده بنصب وصي اخر فينصب فلو ان وصي الميت اوصى الى الباقي فله التصرف وحده كما اذا اوصى الى اخر
فينصب لان رايه باق حكما برايه وصيه ولهذا جاز ان يوكله حال حياته في التصرف في مال الميت فكذا الوصية
وعن ابي حنيفة ليس له ذلك لان الموصي ما رضي بتصرفه وحده بخلاف ما اذا اوصى الى اخر لان مقصوده حصل برايه

المشتري

وينتقل المال الى ملك الموصى له وكذلك الورثة لا اعتبار بمن مات قبله لا باجازته ولا برده لان المال انما
ينتقل اليهم بعد الموت فلا اعتبار بغير المالك قال وقبوله الوصية بعد الموت حتى لو اجازها قبله او ردها
فليس بشيء لان حكمه وهو ثبوت الملك انما يثبت بعد الموت فلا اعتبار بما يوجد قبله كما اذا وجد قبل
العقد وهو انما يملكه بالقبول لانه تمليك بعقد فيتوقف على القبول كغيره من العقود بخلاف الميراث
لانه خلافة عن الميت حتى يثبت للوارث خيار العيب دون الموصى له وهو يثبت جبرا شرعا من غير قبوله
ولانه لو ملك الموصى به من غير قبول كان للموصى الزامه الملك من غير اختيار ولا كذلك الا لمن له عليه ولاية
ولا ولاية له عليه ولانه لو جاز ذلك لاوصى له بما يضره مثل ما اذا علق طلاقه بملكه وانه لا يجوز واذا كان
القبول شرطا لا يملكه الموصى له الا بالقبول الا ان يموت الموصى له بعد الموصى قبل القبول فيملكه الورثة
والقياس بطلان الوصية لما بينا الا انا استحسنا وقلنا يملكه الورثة لان الوصية تمت من جهة الموصي
تاما لا يلحقه الفسخ من جهته والتوقف لحق الموصى له دفعا لضرر رد المنة ولا يلحقه بعد الموت فنفذت
الوصية ضرورة تعذر الرد كما اذا مات المشتري واختار له قبل الاجازة فان المبيع يدخل في ملكه كذا هذا
قال وللموصي ان يرجع عن الوصية بالقول والفعل وفي الجحود خلاف اما جواز الرجوع فلانه تبرع
لم يتم لان تمامه بالموت والقبول على ما بينا فيجوز الرجوع قبل التمام لانه لو لزم قبل تمامه لم يكن تبرعا والرجوع
بالقول مثل قوله رجعت عن الوصية او ابطلتها ونحو ذلك والرجوع بالفعل مثل ان يفعل فعلا يزيل ملكه
عن الموصى به كالبيع والهبة لانه اذا زال ملكه بطلت الوصية لان الوصية انما تنفذ في ملكه وقد اعاده
الى ملكه اولا وكذا اذا فعل فعلا لو فعله الغاصب ينقطع به حق المالك كان رجوعا وكذا اكل فعل يكون
استهلاكا من كل وجه او من وجه وقد عرف في الغصب وكذا اذا فعل ما تزيد به العين الموصى بها كالبناء
والصبغ والسمن في السويق والحشو بالقطن وخياطة الظهارة عن البطانة وبالعكس ونحوه لانه لا يمكن
تسليمه بدون الزيادة ولا سبيل الى نقضها لحصولها بفعل المالك في ملكه وذبح الشاة رجوع لانه بحاجته
عادة فلا يبقى الى وقت الموت واما الجحود فهو رجوع عند ابي يوسف خلافا لمحمد لان الجحود نفي الماضي
واثبات في الحال للضرورة فاذا كان ثابتا في الحال كان الجحود لغوا ولابي يوسف ان الرجوع نفي في الحال
والجحود نفي في الماضي والحال فالاولى ان يكون رجوعا ومن الرجوع قوله العبد الذي اوصيت به لفلان هو
لفلان اخر او اوصيت به لفلان لان هذا يدل على قطع الشركة ولو كان فلان الاخر ميتا لا يكون رجوعا
لان الاولى انما بطلت ضرورة صحة الثانية ولم تصح ولو كان حيا ثم مات قبل الموصي بطلت الاولى لصحة الثانية
وبطلت الثانية بالموت ولو قال لرجل ثم اوصى به لاخر فهو بينهما وليس برجوع لانه يحتمل الشركة واللفظ
غير قاطع لها بل صالح فيثبت به لهما قال فاذا قبل الوصي الوصية ثم ردها في وجه الموصي فهو رد لانه ليس
له الزامه بغير اختياره وان ردها في غير وجهه فليس برد لما فيه من حياته وغروره فان الموصي مات معتمدا
عليه واثقا بخلافته بعده في امواله وتركته فلا يجوز رده بخلاف الوكيل حيث له الرجوع لان الموكل حي
يقدر على التصرف بنفسه وعلى ان يوكل غيره فافترقا وان لم يقبلها ولم يردها حتى مات الموصي فهو بالخيار ان شاء
قبل وان شاء لم يقبل لان الموصى له ليس له الزامه فيتخير ثم القبول كما يكون بالقول يكون بالفعل لانه دلالة عليه وذلك
مثل ان يبيع شيئا من التركة بعد موت الموصي وينفذ البيع لصدوره من الاهل عن ولاية وكذا اذا اشترى شيئا

له ان يتجر في مال الصغير قال عليه السلام ابتغوا في اموال اليتامى خيرا فاذا اراد ان يستوجب طايفة من المال
لنفسه بالمضاربة احتاج الى الاشهاد تنبيا للتهمة وعن محمد ان لم يشهد فما عمله للورثة لانه هو الظاهر
فلا يترك الا بدليل وهو الاشهاد وللوصي ان ياكل من مال اليتيم اذا كان محتاجا ويركب دابته اذا
ذهب في حاجته قال تعالى ومن كان فقيرا فليا كل بالمعروف وروي عن ابي يوسف لو طمع السلطان في مال
اليتيم فصالحه الوصي من مال اليتيم على اقل مما طمع لم يضمن لانه مامور بحفظ مال اليتيم ما امكنه وقد امكنه بهذا
الطريق **فصل** ويجوز الوصية بخدمة عبده وسكنى داره وبغلتها ابدا ومدة معلومة
لان المنافع يصح تمليكها حال الحياة بعوض وغير عوض فكذا بعد الممات للحاجة الى ذلك كالاعيان ثم ان الموصي
له يتملكها على ملك الموصي كما قلنا في الوقت ويجوز موقتا وموبدا كما في الاعارة والاجارة لانها تمليك **قال**
فان خرجا من الثلث استخدم وسكن واستغل لان الثلث حق الموصي فلا يزاحمه الورثة فيه وهذا لان الوصية
بالمنفعة تمليك الرقبة في حق ملك المنفعة لانه لا يمكنه الانتفاع بالعين الا بصرورة اخص بملك الرقبة كالاجارة
فكانت وصية بملك الرقبة في حق الانتفاع لا مطلقا وليس له ان يواجرها لانه ملك المنفعة بغير عوض فلا
يملك تمليكها بعوض كالعارية وهذا لان التمليك بعوض اقوى والزم والاضعف لا يتناوله الاقوي
قال وان لم يكن له مال غيرها خدم الورثة يومين والموصى له يوما لانه لا يمكنه ان يخدمهم جملة واحدة
فالمهاياة فيه تقع على الايام كما ذكرنا لان حقه في الثلث كالوصية بالعين وهذا لا يمكن منع الجميع عن الورثة
كما لا يملك الوصية بجميع العين واذا تعذرت الوصية بالثلث وجبت المهاياة بالحصص كما قلنا قالوا والاعدل
في الدار ان تقسم اثلاثا ليسكن الورثة الثلثين والموصى له الثلث لان فيه التسوية بينهما في الانتفاع زمانا
وذاتا وفي المهاياة ذاتا لا زمانا بخلاف العبد فانه لا يتجزي فلا يمكن قسمته فتعينت المهاياة فان كان له
مال اخر لكن لا يخرج من الثلث فعلى هذا الاعتبار يخدم الموصى له على قدر ثلث التركة والباقي للورثة
مثاله اذا كان العبد نصف التركة فانه يخدم الموصى له يومين والورثة يوما لان ثلثي العبد ثلث التركة
فصار الموصى به ثلثي العبد وثلثه للورثة فيقسم كما ذكرنا وعلى هذا الاعتبار يخرج بقية مسايله **قال**
فان مات الموصى له استوفى ما اوصى له به من المنافع على ملك الموصي كما بينا فلو انتقلت الى ورثته كان ابتداء
استحقاق من غير رضى فلا يجوز واذا كانت الوصية على ملك الموصي تنتقل الى ورثته كسائر امواله ولو
اوصى له بغلتها فاستخدم بنفسه وسكن قيل يجوز لاستوا الغلة والمنفعة في المقصود وقيل لا يجوز وهو الاصح
لان الغلة دراهم او دنانير والوصية بها حصلت وهو استوفى المنافع وهما غيران متفاوتان في حق الورثة
فانه لو ظهر على الموصي دين امكنهم استرداد الغلة وايفا الدين ولا يمكنهم استرداد المنفعة بعد استيفائها
فكان هذا اولى وليس للورثة بيع الثلثين وعن ابي يوسف جوازه لانه خالص حقهم وجه الظاهر ان حق الموصى له
ثابت في سكنى الجميع لو ظهر له مال اخر يخرج الدار من الثلث وله حق المزاحمة في الثلثين لوجوب الثلث
الذي يزيده والبيع يبطل في ذلك فيمنعون عنه ولو اوصى لرجل بخدمة عبده ولاخر برقبته وهو يخرج من
الثلث فهو كما اوصى لانه اوجب لكل واحد منهما شيئا معلوما حيث عطف احدهما على الاخر فصار كحالة الانفراد
وحكم الموصى له بالرقبة مع صاحب الخدمة كالوارث مع صاحب الخدمة **قال** ومن اوصى بثمرة بستانه
فله الثمرة الموجودة عند موته فان قال ابدا فله ثمرته ما عاش ولو اوصى بغلة بستانه فله الحاضر والمستقبلة

المتن قال واذا اوصى الوصي الى اخر فهو في التركتين تركته وتركة الميت الاول لان تصرفه بولاية
مستفادة فيملك الايصا الى غيره كالجد لان الولاية كانت ثابتة للموصي ثم انتقلت الى الوصي في المال والى
الجد في النفس والجد قام مقام الاب في ولاية النفس وكذا الوصي في ولاية المال لان الايصا اقامة غيره
مقامه وعند الموت كانت ولايته ثابتة في التركتين فكذلك الوصي تحقيقا للاستحقاق وكذا الواصي
الى رجل في تركة نفسه وقد حضرته الوفاة يصير وصيا في التركتين في ظاهر الرواية لان تركة موصيه
تركته لان له ولاية التصرف فيها وروي عنهما انه يقتصر على تركته لانه نص عليها وجوابه ما مر قال
ويجوز للوصي ان يحتال لمال اليتيم ان كان اجود بان كان املى او ايسر قضاء او اعجل وفاء لانه انظر لليتيم و
الولاية نظر فلهذا لا يجوز بيعه وشراؤه بما لا يتغابن فيه اذ لا نظر له فيه بخلاف الغبن اليسير لانه لا
يمكن الاحتراز عنه ففي اعتباره سد باب التصرفات ويجوز بيعه وشراؤه لنفسه قال وليس للوصي
ان يقترض من مال اليتيم وللاب ذلك لان الاب يملك شرا مال الصبي بمثل قيمته ولا كذلك الوصي وكذلك
الاب له ان ياخذ من مال الصبي عند حاجته بقدر حاجته ولا كذلك الوصي وليس لهما اقراضه وللقاضي
ذلك لان القرض شرع ابتداء معاوضة انتهاء فجعل معاوضة في حق القاضي لقدرته على الاستخلاص
بواسطة الحبس وغيره شرعا في حق غيره لعجزه نظرا واحتياطا في مال اليتيم قال والوصي احق بمال
اليتيم من الجد لانه انتقلت اليه ولاية الاب بالايصا اليه فكانت ولاية الاب قائمة حكما ولا ازدياد
الوصي مع علمه بالجد دليل ان تصرفه انظر من تصرف الجد فكان اولى فان لم يوص الاب فالولاية للجد لانه
اقرب اليه واشفق على بنيه فانتقلت الولاية اليه ولهذا يملك النكاح مع وجود الصبي وانما يقدم
الوصي في المال لما بينا ووصي الجد كوصي الاب لان الجد بمنزلة الاب عند عدمه فكذا وصيه قال
وكذا شهادة الوصي للميت لا تجوز لانه يثبت لنفسه ولاية القبض وعلى الميت يجوز اذ لا تهمة في ذلك ويجوز
للورثة ان كانوا كبارا ولا يجوز ان كانوا صغارا اما الشهادة للكبار فقال ابو حنيفة ان كانت في مال الميت
لا يجوز وفي غيره يجوز في الوجهين وقالا يجوز في الوجهين لانه لا ولاية لهما عليه فلا يثبتان لانفسهما ولاية التصرف
فلا تهمة بخلاف الصغار لانهما يثبتان لهما ولاية التصرف في المشهود به ولابي حنيفة انهما يثبتان لهما ولاية
الحفظ ولاية بيع المنقول عند غيبة الوارث فتحققت التهمة بخلاف ما اذا شهدا في غير التركة لانهما لا ولاية
لهما في غيرها واما الشهادة للصغار فلا يجوز بحال للتهمة على ما بينا ولو اوصى الى رجل الى ان يقدم فلان
فاذا قدم فهو الوصي او الى ان يدرك ولدي فهو كما قال لانها في معنى الوكالة لان الوصية موقتة شرعا ببلوغ
الايتام او ايناس الرشد فجاز ان يكون موقتة شرطا ولو اوصى الى رجل في ماله كان وصيا فيه وفي ولده والوصي
في نوع يكون وصيا في جميع الانواع لانه لولا ذلك لاحتجنا الى نصب اخر والموصي قد اختار هذا وصيا
في بعض امور فجعله وصيا في الكل اولى من غيره لانه رضي بتصرف هذا في البعض ولم يرض بتصرف غيره في
شيء اصلا واذا ادعى الوصي دينا على الميت ولا بينة له اخرجه القاضي من الوصية لانه يستحل اخذ مال
اليتيم وقيل ان ادعى شيئا بعينه اخرجه والا فلا والمختار ان يقول له القاضي اما ان تقيم البينة وتستوفي
او تبرئ والا اخرجتك من الوصية فان ابراه والا اخرجه واقام غيره وللوصي ان يدفع المال مضاربة ويعمل
هو فيه مضاربة لانه قائم مقام الاب وللاب هذه التصرفات فكذا الوصي فان عمل بنفسه اشهد على ذلك لان

يخرجه عن العهدة والنوافل تحصل له زيادة الثواب والاول اولى والظاهر انه اراد الاهم والاولى وان تفاوت
بان كان الكل فرايض قدم ما قدمه الموصي ان ضاق الثلث عنها لان الظاهر انه بدا بالاهم وقيل يبدا بالحج ثم بالزكاة
لانه يودى بالمال والنفس وقيل بالزكاة ثم بالحج لانه تعلق بها حقوق العباد فكانت اولى ثم بعدهما الكفارات
لانها اقوى منها في الفريضة والوعيد عند الترك ثم صدقة الفطر بعد الكفارات لان الكفارات عرف وجوبها
بالقران وصدقة الفطر بالسنة ثم الاضحية لان صدقة الفطر مجمع على وجوبها والاضحية مختلف فيها وما لا يبين بواجب
يقدم ما قدمه الموصي لما مر **فصل** ومن اوصى بثلث ماله لرجل ولآخر بسدسه فالثلث
بينهما اثلاثا لان الثلث ضعف السدس فقد اوصى لاحدهما بسهمين ولآخر بسهم ولو اوصى له بثلثه ولآخر بثلثه
او بنصفه او بجميعه فالثلث بينهما نصفان وهذا كله اذا لم يجز الورثة اما الاول فبالاجماع لاستوائهما في
قدر الوصية والثلث لا يتسع لهما فيشتركان فيه واما الثانية والثالثة فذهب ابي حنيفة ولا يضرب الموصى
له بما زاد على الثلث عنده الا في المحاباة والتعاية والدراهم المرسلة وقالا يضرب كل واحد بقدر ما اوصى له
كما اذا اجاز الورثة فانه يقسم الكل على قدر ما اوصى لهما كذلك هنا فيقسم الثلث عندهما في المسئلة الثانية على
خمسة ثلثه للموصى له بالنصف وسهمان للموصى له بالثلث وفي المسئلة الثالثة على اربعة ثلثه للموصى له بالجميع سهم
لصاحب الثلث وهذا لان الموصي فصل تفضيل البعض في الوصية فوجب اعتبار ما امكن وقد امكن بطريق
الضرب كما ذكرنا ولا ضرر على الورثة في ذلك فيصار اليه وله ان الوصية فيما زاد على الثلث باطلة في حق
الاستحقاق عند عدم الاجازة لكونه وصية بما لا يستحقه فيبطل حق الضرب ضرورة عدم الاستحقاق وانما قصد
التفضيل بناء على الاستحقاق والاجازة بدليل اضافة الوصية الى جميع المال وقد بطل الاستحقاق والاجازة
ويبطل التفضيل في المحاباة الثابتة في ضمن البيع اذا ابطل البيع بطل المحاباة بخلاف الفصول الثلاثة لان
الوصية بالالف المرسلة والمحاباة لم تقع على حق الورثة قطعا لجواز نفوذها بان يظهر له مال ويخرج من
ثلثه بدون الاجازة والوصية بالعتق وصية بالتعاية وهي كالدراهم المرسلة بخلاف ما زاد على الثلث لانه
حق الورثة وان كثرت التركة ومن اوصى بثلث ماله للاسلام والاقلا فله نصف الثلث نصفين وبيان الزيادة
عليه الى الورثة لانها مجهولة **قال** وان اوصى بسهم من ماله فله السدس عند ابي حنيفة في رواية الجامع الصغير
فانه قال لمن له اخمس سهام الورثة الا ان ينقصه من السدس فيتم له السدس ولا يزاد عليه فكان حاصله ان له السدس
وعلى رواية كتاب الوصايا له اخمس سهام الورثة ما لم يزد على السدس وقالا له اخمس السهام الا ان يزيد على
الثلث فيكون له الثلث لهما ان السهم اسم لما يستحقه الورثة عرفا وشرعا واقل السهام منتفي وما زاد عليه مشكوك
ولا يزاد على الثلث لان الثلث موضع الوصية عند الاجازة وله ما روي ان ابن مسعود رضي الله عنه ان رجلا اوصى
بسهم من ماله فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم في ذلك بالسدس ولان السهم يذكر ويراد به السدس لغة قال
اناس السهم في اللغة السدس يذكر ويراد به سهم من سهام الورثة فيعطى الاقل منهما احتياطا فلو مات وترك امراة
وابنا فللموصى له الثمن على رواية كتاب الوصايا فيزاد على ثمانية فيكون له تسع وعلى رواية الجامع له السدس ولو
ترك امراة واخا لابوين فعنده السدس وعندهما الربع وعشر خمسا فلو ترك ابنين فعنده السدس وعندهما
الثلث ولو اوصى لرجل بسهم من ماله ثم مات ولا وارث له فله النصف لان بيت المال بمنزلة ابن فصار كان له
ابنين ولا مانع من الزيادة على الثلث فصح قال ابو يوسف لو اوصى لعبده بجزء او بنصيب او بطائفة من ماله

لا يعتق

لان الثمرة اسم للموجود عرفا فلا ينتظم المعدوم الا بدليل اخر وقوله ابدا اصرح في ارادته فينتظمه اذ لو لم ينتظمه له
يبق للتابيد فايدة اما الغلة فتنتظم الموجود وما سيوجد مرة بعد اخرى عرفا فقال فلان ياكل من غلة
بستانه وارضه ودار ويراد به الموجود وما سيوجد عرفا فافترقا **قال** وان اوصى بصوف غنمه او
باولادها او بلبنها فله الموجود عند موته قال ابدا او لم يقل لان الوصية تمليك عند الموت على ما عرف
فيعتبر وجوده عند ذلك وهذا لان القياس يابى تمليك المعدوم لعدم قبوله لذلك الا ان الشرع ورد
بورود العقد على الغلة والثمرة المعدومة في المساقاة والاجارة فقلنا بجوازه في الوصية ايضا بالقياس
وبل اولى لان باب الوصية اوسع اما الولد والصوف واللبن لم يرد فيها شي في المعدوم وانما ورد بالموجود
تبعا في عقد البيع ومقصودا في الخلع فكذا في الوصية يجوز في الموجود دون المعدوم اعتبارا لورود الشرع
ولو اوصى بغلة عبده وغلة داره في المساكين جاز وبسكنى داره وبخدمة عبده لهم لا يجوز الا لواحد بعينه
لانه لا يمكن سكنى الدار واستخدام العبد الا بالمهاياة والتنقية ولا يمكن القضا على واحد منهم فيتعذر تنفيذ
الوصية فبطلت اما الغلة يمكن قسمة الدار والنفقة على العبد من الغلة فوجب تنفيذها **قال**
والعتق في المرض والهبة والمحاباة وصية تعتبر من الثلث لانها تبرعات في المرض بما تعلق به حق الورثة فتعتبر من
الثلث لما بينا **قال** والمحاباة ان تقدمت على العتق فهي اولى وان تاخرت شاركته وقالا العتق اولى كيف
كان وصورة المحاباة ان يبيع المريض ما يساوي مائة بخمسين او يشتري ما يساوي خمسين بماية فالزايد على
قيمة المثل في الشرا والناقص في البيع محاباة وهي كالهبة في المرض فاعتبرت وصية وفيه اربع مسايل
احدها ان يحابي ثم يعتق والثانية ان يعتق ثم يحابي والثالثة ان يعتق ثم يحابي ثم يعتق والرابعة ان
يحابي ثم يعتق ثم يحابي فان خرج الكل من الثلث نفذت ففي المسالة الاولى تنفذ المحاباة فان فضل شي فللعتق
وقالا بالعكس وفي المسالة الثانية يشتركان وقالا تنفذ العتق فان فضل شي فللمحاباة وفي الثالثة يعرف
نصف الثلث للمحاباة لانها تشارك العتق الاول عتقه ثم ما اصاب العتق الاول قسم بينه وبين الاخر
نصفين وفي الرابعة الثلث بين المحابيين لاستوايهما ثم ما اصاب الثانية قسم بينها وبين العتق لتقدمه عليها
فيشاركها وقالا العتق اولى بكل حال لهما ان العتق لا يلحقه الفسخ ويلحق المحاباة فكان اولى والتقدم في الذكر
لا يوجب التقدم في الثبوت فلا اعتبار به وفيه اثر ابن عمر رضي الله عنهما اذا كان في الوصايا عتق بدئ به
ولابي حنيفة ان المحاباة اقوى لانها تثبت في ضمن عقد المعاوضة فكان تبرعا معنى لا صورة والاعتاق تبرع
صورة ومعنى والمعاوضات اقوى من التبرعات فاذا وجدت المحاباة اولا وهي اقوى لا تزاحم الاضعف
بعدها لقوتها وسبقها الا ان العتق اذا تقدم وهو لا يقبل النقض تعاود منافيه تويان فيشتركان وقال زفر
ما بدا به الموصي منهما فهو اولى لان بدايته دليل اهتمامه به اكثر فكان غرضه تقدمه فيتبع غرضه وجوابه
ما تقدم ولو مات وترك عبدا وقال للوارث اعتقني ابوك وقال اخر لي على ابيك الف درهم فقال صدقتما
سعى العبد في قيمته وقالا يعتق من غير سعاية لان العتق والدين ظهرا معا في الصحة بتصديق الوارث بكلام
واحد والعتق في الصحة لا يوجب السعاية وان كان على المعتق دين وله ان الدين اقوى لانه يعتبر من جميع المال
والاقرار بالعتق في المرض يعتبر من ثلث المال فكان ينبغي ان يبطل العتق الا انه لا يبطل بعد وقوعه فابطلناه
مغنى بايجاب السعاية **قال** ومن اوصى بحقوق الله تعالى قدمت الفرايض لانها اهم من النوافل لان الفرايض

مطلب

الواحد وعلى هذا لو اوصى بثلثه للمساكين فعند محمد لا يجوز صرفه الى واحد وعندهما يجوز لما مر ولو اوصى بثلث
ماله لفلان وللفقراء والمساكين قال ابو حنيفة سهم لفلان وسهم للفقراء وسهم للمساكين لان الفقراء والمساكين
صنفان فكانه اوصى لثلاثة وعند ابي يوسف سهم لفلان وسهم للفقراء والمساكين لانهما صنف واحد من حيث
المعنى اذ كل واحد من الاسمين ينبي عن الحاجة وعند محمد يقسم على خمسة سهم لفلان ولكل صنف سهمان لما مر
قال ولو اوصى لرجلين كل واحد منهما باية ثم قال لآخر اشركتك معهما فله ثلث كل باية تحقيقا للشركة
اذ الشركة تقتضي المساواة ولو اوصى لرجل بماية ولآخر بخمسين ثم قال اشركتك معهما فله نصف ما لكل واحد
منهما عملا بلفظ الشركة بقدر الامكان قال ولو قال لورثته لفلان علي دين فصدقوه يصدق الى الثلث
اي اذا ادعى اكثر من ذلك وكذبه الورثة لانه اقرار بمجهول فلا يصح الا بالبيان فعلمنا انه قصد تقديمه على الورثة
فامضينا قصده وجعلناه وصية فيكون مقدرا بالثلث قال وان اوصى لاجنبي ووارث فالنصف للاجنبي وبطل
نصف الوارث لانه اوصى بما يملك وبما لا يملك فيصح فيما يملك ويبطل في الآخر بخلاف الوصية للحي والميت لان الميت
ليس اهلا للتمليك فلا يكون مزاحما اما الوارث اهل حتى يصح باجازة باقي الورثة فيصح مزاحما فصل
ومن اوصى بجيرانه فهم الملاصقون عند ابي حنيفة وزفر وهو القياس لانه من المجاورة وهي الملاصقة قال عليه السلام
الجار احق بصقبه والمراد الملاصق لان غيره لا يستحق الشفعة وقالا الملاصقون وغيرهم ممن يصلي في مسجد
تلك السكة وهي رواية الحسن عن ابي حنيفة وهو الاستحسان لانهم يسمون جيرانا عرفا يقال جار ملاصق وجار
غير ملاصق وقد قال عليه السلام لا صلاة لجار المسجد الا في المسجد وفسروه بكل من سمع النداء ولان قصده البر
وهو فيما ذكرناه اعم الا انه لا بد من الاختلاط بينهم وذلك باتحاد المسجد والمالك وان كن فيه سواء وكذلك
الذكر والانثى والصغير والكبير والمسلم والذمي لان اسم الجار يتناولهم قال والاصهار كل ذي رحم محرم
من زوجته لان النبي صلى الله عليه وسلم اعتق كل ذي رحم محرم من زوجته صفية رضي الله عنها وكانوا يسمون اصهار
رسول الله صلى الله عليه وسلم ويدخل فيه كل ذي رحم محرم من زوجته وكل ذي رحم محرم منه فلو مات بعد زوال
النكاح بطلت الوصية لانه يشترط وجود الصهرية عند الموت وبقاؤها ببقاء النكاح والاختان زوج
كل ذات رحم محرم منه ويدخل فيه الاقرب والابعد والعبد والحر لتناول اللفظ الجميع ومن كلامهم نعم
الختن القبر وعند اهل اللغة اختلاف في الاختان والاصهار غير ما ذكرنا والعرف ما ذكرنا والحكم به قال
والاهل الزوجة وعندهما كل من يعوله وتجمعه نفقته ومنزله من الاحرار دون الرقيق وان كان يعولهم وليس
في منزله لا يدخل عملا بالعرف قال تعالى وائتوني باهلكم اجمعين ولابي حنيفة ان الحقيقة ما ذكرنا يقال تاهل
فلان ببلد كذا اذا تزوج بها وانصراف الفهم اليه عند الاطلاق دليل الحقيقة وقال تعالى اذ قال لاهله
امكثوا اي لزوجته وقال تعالى ولما قضى موسى الاجل وسار باهله اي بزوجته بنت شعيب عليهم السلام
قال والآل اهل بيته لان آل فلان قبيلته التي ينسب اليه ولو اوصى لاهل بيت فلان يدخل فيه ابوه
وجده لان الاب اصل البيت قال واهل بيته من ينتسب اليه من جهة الاب لان النسب الى الاباء قال
وجنسه اهل بيت ابيه لان الشخص يتجنس فابن التركي تركي وابن الهندي هندي فالحاصل ان اهل البيت
والنسب والجنس والآل اقرباؤه من جهة ابيه الى اقصى جد يجمعهم في الاسلام فيدخل فيه الغني والفقير وان كانوا
لا يحصون لان اسم القرابة يتناولهم والوصية للغني القريب قربة لانه صلة الرحم قال وان اوصى لاقربائه

لا يعتق ولو اوصى بسهم من ماله عتق لان السهم عبارة عن السدس او عن اخس السهام وانه معلوم فتنفذ الوصية
في جزء منه اما اما الجزء والنصيب ليس بمعلوم فلا تنفذ الوصية الا باعطاء الورثة ما شاؤا **قال**
ولو اوصى بجزء اعطاه الوارث ما شاء وكذلك النصيب والشقص والبعض لانه اسم لشيء مجهول والوارث مقام
الموصي فكان البيان اليه **قال** ولو اوصى بمثل نصيب ابنه وله ابنان فله الثلث لانه اذا اخذ الثلث
كان مثل نصيب ابنه ولو اخذ النصف كان اكثر ولو اوصى بنصيب ابنه فهي باطلة لانه وصية بمال الغير
لان نصيب الابن ما يصيبه بعد الموت الاب بخلاف المثل لان مثل الشيء غيره **قال** وكذلك المكيل والموزون
في الثياب من جنس واحد وان كانت مختلفة فله ثلثا الباقي وكذلك العبيد والدور وقال زفر له ثلث
الباقي في الجميع لان الكل مشترك بينهما فما هلك هلك على الحقين وما بقي بقي عليهما كساير الاموال المشتركة
وكما في الاجناس المختلفة ولنا ان الوصية تعلقت بالباقي لانه يجوز ان يشحقه الموصى له بالقسمة مع الورثة
لو قسم قبل الهلاك لانه مما يجري فيه القسمة جبرا وانها اقرار فيه وكلما تعلقت به الوصية وهو يخرج من
ثلث المال فهو للموصى له ولا التفات الى ما هلك الا ترى انه لو اوصى له بثلث شيء بعينه كالدار والدابة
والعبد فاستحق ثلثاه كان له الثلث الباقي وكذلك الاجناس المختلفة لانه لا يجوز ان يشحق الموصى له
الباقي بالقسمة فلم تكن الوصية متعلقة به لان القسمة لا تجري فيه جبرا ولو كانت تكون مبادلة فلا يكون له
الا ثلث الباقي ضرورة المبادلة وهذا ظاهر في الاجناس المختلفة اذ لا خلاف في عدم جبر القسمة فيها
واما الدور المختلفة والرقيق فكذلك عند ابي حنيفة لانها لا تقسم عنده واما على قولهما قالوا ينبغي ان يكون كالثياب
والغنم لانها تقسم عندهما وقيل لا اما الدور فانما تقسم عندهما اذا راى القاضي ذلك مصلحة فكان في معنى القسمة
اضعف مما يقسم بكل حال واما الرقيق فانه ان كان يقسم عندهما لكن التفاوت بينهم فاحش فصار كالجنسين
قال ومن اوصى بثلثه لزيد وعمرو وعمرو ميت فالثلث لزيد لان عمرا انما يزاحم زيدا لو كان حيا اما الميت
لا يزاحم فبقي الثلث لزيد بلا مزاحم بقوله ثلث مالي لزيد ولغى قوله وعمرو وعن ابي يوسف ان علم بموت عمرو فنصفه
لزيد فكذلك لانه علم ان ذكر عمرو لغو وان لم يعلم فلزيد نصف الثلث لان من زعمه ان الوصية بينهما وانه انما اوصى
لزيد بنصف الثلث فيكون كما زعم ولو قال بين زيد وعمرو فنصفه لزيد لان البنط يقتضي التنصيف بينهما الا
ترى انه لو قال ثلث مالي لزيد وسكت كان جميع الثلث له ولو قال بين زيد وسكت لا يستحق جميعه **قال**
ومن اوصى لرجل بالف من ماله وله مال عين ودين فالالف تخرج من ثلث العين دفعت اليه لانه امكن تنفيذ
الوصية من الثلث الذي هو محلها من غير اضرار بالورثة وان لم تخرج من العين اخذ ثلث العين وثلث ما يحصل من
الدين حتى يستوفيها لان الزكاة مشتركة بينهم فيشتركان في العين والدين بقدر حصصهما لان العين غير من
الدين فلو اختص به احدهما تضرر الاخر فكان العدل فيما ذكرنا **قال** ومن اوصى بثلثه لفلان وللمساكين
فنصفه لفلان ونصفه للمساكين وقال محمد ثلثاه للمساكين واصله ان اسم المساكين عنده يتناول الاثنين
فصاعدا فكذا هنا وعندهما يتناول الواحد فصاعدا لان الوصية اخت الميراث والجمع في باب الميراث
يتناول الاثنين فصاعدا فكذا هنا وعندهما يتناول الواحد فصاعدا لان الالف واللام يقتضي الجنس ومتى
تعذر الصرف الى الجنس يصرف الى الادنى كاليمين في شرب الماء وتزويج النساء وكلام الناس فانه يحنث بشرب
قطرة وتزويج امراة وكلام واحد وههنا تعذر الصرف الى الجنس لانهم لا يحصون فيصرف الى الادنى وهو

للبعض لانه ليس باولى من الاخر فبطلت بخلاف الوجه الاول لان الموصى له واحد وهو الله تعالى
الوجه الثالث ان يكون اللفظ يتناول الفقير والغني لكن قد يستعمل اللفظ في ذوي الحاجة كقوله
يتامى بني فلان تميم او عميان بني تميم او زمنا بني تميم او ارامل بني تميم فان كانوا لا يحصون فالاسم يقع على
الفقير والغني وتكون الوصية لهما لانهم معينون يمكن التسليم اليهم فيجري اللفظ على اطلاقه وان كانوا
لا يحصون كان للفقراء منهم لان هذا اللفظ يذكر ويراد به غالبا اهل الحاجة فان الله تعالى ذكر
اليتامى في اية الخمس واراد الفقراء منهم فوجب تخصيص الوصية وحملها على اهل الحاجة منهم ولان الثواب
فيهم اكثر وهو المقصود غالبا ويستوي فيه الذكر والانثى لان الاستحقاق بالعقد لا يتصل فيه
الذكر والانثى كالاستحقاق بالبيع ولو قال لفقراء بني فلان وهو ابو قبيلة لا يحصون دخل فيهم في
الوصية مولى الموالاة ومولى العتاقة وحلفاؤهم وان كانوا بني اب ليس بقبيلة يختص ببني فلان
من العرب دون الموالي والحلفاء اذا لم يحصون فالمراد بها النسبة وذلك موجود في الموالي والحلفاء
اذا ذكر البنوة ممن يحصون فالمراد الموالاة دون النسب **قال** وان كان اباصلب للذكر خاصة
عند ابي حنيفة وكان يقول اولاهو للذكر والاناث وهو قولهما لانه متى اختلط الذكور والاناث
في خطاب الرجال يعم الجميع كقولهم بنو ادم وبنو هاشم ولابي حنيفة اللفظ للذكر خاصة وما ذكره
مجاز والعمل بالحقيقة اولى وقال ابو حنيفة لو لم يكن لفلان ولد لصلبه يعطى ولد ولده من قبل الرجال
دون الاناث ولا يشترك في هذا النساء مع الرجال انما هي للرجال خاصة بخلاف اسم الولد على ما ياتي
ان شاء الله تعالى **قال** وان اوصى لايتام بني فلان او عميانهم او زمناهم او ارامله وهم يحصون فهي
للفقراء والاغنياء وان كانوا لا يحصون فللفقراء خاصة وقد مر وكذلك اذا اوصى لمجاوري مكة فهي
كالوصية للايتام واليتيم كل من مات ابوه ولم يبلغ الحلم غنيا كان او فقيرا والارملة كل امراة فقيرة
فارقها زوجها او مات عنها دخل بها او لم يدخل من قولهم ارمل القوم اذا فنى زادهم ويسمى الذكر
ارملا مجازا قال كل الارامل قد قضيت حاجتهم فما لحاجة هذا الارمل الذكر الايم كل امراة
لا زوج لها وقد جومعت حلالا او حراما بلغت او لم تبلغ فقيرة او غنية كملا اذكره محمد وقوله
حجة في اللغة الشاب والفتى من خمسة عشر الى ان يصير كهلا لانه من شب اذا نما وازداد وهو
في النمو الى ان يكتهل والغلام ما لم يبلغ من الغلمة وهي السكرة والغفلة ما لم يبلغ كالسكران
في لهوه وصباه والكهل من ثلاثين سنة فاذا خطه الشيب فهو شيخ قاله الجوهري وعن ابي يوسف
اذا بلغ ثلثين سنة وخالطه شيب فهو كهل وان لم يخالطه فهو شاب والعبرة للشيب والشمط
فان الناس تعارفوا ذلك واطلقوا الاسم عند وجود العلامة والكهولة من الاكتهال ومنه اكتهل
الزرع اذا ادرك وابيض والشيخ من خمسين الى اخر العمر قال ابو يوسف ان كانوا لا يحصون
الا بكتاب وحساب فهم لا يحصون وقال محمد ان كانوا اكثر من ماية لا يحصون والمختار ان يفوض
الامر الى القاضي وهو الاحوط **قال** ولو اوصى لورثة فلان فللذكر مثل حظ الانثيين اعتبارا
بالميراث لان اسم الورثة دل عليه وان قال لولد فلان فالذكر والانثى سواء لانه لا دلالة على التفضيل
واللفظ يتناول الكل الولد اسم لجنس المولود ذكرا كان او انثى واحدا او اكثر ويدخل فيه الحمل

لانه

او لذوي قرابته او لارحامه او لذوي ارحامه او لانسابه فهم اثنان فصاعدا من كل ذي رحم محرم منه غير الوالدين
والمولودين وفي الجد روايتان وقالا يستحقه الواحد ويستوي فيه المحرم وغير المحرم والقريب والبعيد الى كل من
ينسب الى اقصى اب له في الاسلام لان القرابة تنتظم الكل لما روي انه لما نزل قوله تعالى وانذر عشيرتك
الاقربين صعد صلى الله عليه وسلم على الصفا وقال يا بني فلان يا بني فلان حتى دعا قبايل قريش وقال لهم اني
نذير لكم بين يدي عذاب شديد فدل ان القرابة يتناول القريب والبعيد وقولهما الى اقصى اب له في الاسلام
كالعباس والعلوي يدخل في وصيته كل من ينسب الى العباس والى علي رضي الله عنهما لان الجد المسلم صار
هو البيت وشرفوا به فلا اعتبار بمن تقدمه ممن لم يسلم ولابي حنيفة ان قوله لذوي قرابتي اسم جمع والمثنى
جمع من وجه لوجود الاجتماع ولان الوصية اخت الميراث واقل الجمع في الميراث اثنان ولان المقصود بها
الصلة فتختص بالرحم المحرم كالنفقة ويستوي فيه الرجال والنساء للاطلاق ولا يدخل فيه الوالد والولد قال
تعالى للوالدين والاقربين والمعطوف غير المعطوف عليه واذا لم يكن الوالد قريبا للولد لا يكون الولد
قريبا له ولا يدخل الجد والجدة وولد الولد من ذكر وانثى لانهم ليسوا اقربا لان القريب لغة من يقرب
الى غيره بواسطة غيره وتكون الجزئية بينهما متقدمة وتقرب الوالد والولد بنفسه لا بغيره والجد والجدة الجزئية
بينهما ثابتة ويشترط ان لا يكون وارثا لان الوصية لا تصح للوارث **قال** ويعتبر الاقرب فالاقرب عند ابي حنيفة
ايضا فان كان له عم وخالان فللعم النصف وللخالين النصف وقالا بينهم اثلاثا وفي العمين والخالين الكل للعمين
وعندهما بينهم ارباعا لابي حنيفة ان الوصية اخت الميراث فيعتبر الاقرب فالاقرب كما في الميراث فلا يرث
الخالين مع العمين وفي المسئلة الاولى للعم النصف لانه لا بد من التنبيه لما مر عنه فبقي الباقي للخالين ولهما ما
تقدم ان اسم القريب يتناول البعيد والقريب على ما مر ولو كان له عم واحد فله نصف الثلث عنده وعندهما
جميعه وان كان له عم وعمة وخالة فالوصية للعم والعمة سواء لاستوائهما في القرابة وهي اقوى من الخالة والعمة
وان لم يكن وارثه يستحق الوصية بلفظ القرابة كما اذا كان القريب عبدا او كافرا وان قال لذي قرابته او لذي
نسبه فكذلك الخلاف الا ان الواحد يستحق الكل بالاجماع لان لفظ ذي فرد فيستحقه الواحد ففرع مسئلة العم والخالين
يستحق العم الجميع لما قلنا ولو قال لذي قرابته او لذي انسابه الاقرب فالاقرب يستحق الواحد الجميع اذا انفرد
لان قوله الاقرب فالاقرب خرج تفسيرا لما تقدم والاقرب اسم فرد ويدخل فيه ذو الرحم المحرم وغيره لان قوله
الاقرب فالاقرب يتناول الكل ويثبت الاستحقاق للابعد عند عدم الاقرب ولا يدخل معه عملا بقوله الاقرب
فالاقرب **قال** فان لم يكن له ذو رحم محرم بطلت الوصية عند ابي حنيفة خلافا لهما والاصل ما مر
قال ولو اوصى لبني فلان وهو ابو قبيلة كبني تميم فهي للذكر والانثى والفقير والغني وان كانوا لا يحصون
فهي باطلة والاصل فيه ان كل وصية يحصى عدد اهلها فهي جايزة وهي بينهم بالسوية على عدد رؤسهم الذكر والانثى
فيه سواء ويدخل فيها الغني والفقير لان الحق يجوز اثباته لمعين من بني ادم فان التسليم اليه ممكن ولا دلالة على
التخصيص فصحت الوصية وان كانوا لا يحصى عددهم فعلى ثلاثة اوجه احدها ان يكون الوصية لا يدخل فيها
غني كقوله فقراء بني تميم او مساكينهم فالوصية صحيحة وتكون الوصية لمن قدر عليه منهم لان الوصية وقعت
لله تعالى والفقراء مصارفها والثاني ان يكون لفظ الوصية يقع للفقير والغني ولا يختص به احدهما فهي
باطلة لقوله لبني فلان لانها ثبتت للعباد ولا يمكن تنفيذها لجميع بني تميم لانهم لا يحصون ولا يمكن تنفيذها

اوصى لقوم لا يحصون

يدخل موالي ابيه وقال ابو يوسف يدخلون لانهم مواليه حكما حتى يرثهم بالولاء فدخلوا تحت الاسم وجه الظاهر
انه لم يعتقهم فلا يكونوا مواليه حقيقة ولم ينسبوا اليه بالولاء بخلاف ابن المولى فانه ينسب اليه بالولاء

مسايل منثورة وصي باع ضيعة لليتيم من مفلس يوجل القاضي المشتري ثلثة ايام فان نقد
الثمن والا فسخ العقد نظرا لليتيم ؛ اوصى الى رجل بان يضع ثلث ماله حيث احب فله ان يجعله في نفسه
لانه امتثل امر الموصي فيجري على اطلاقه ولو قال اعطه من شئت لا يعطي نفسه لان الاعطاء لا يتحقق
الا باخذ غيره والدفع لا يتحقق من الواحد بخلاف الوضع فانه يتحقق عند نفسه ؛ ولو قال تصدق
عني بهذه العشرة على عشرة مساكين فتصدق على مسكين واحد جاز لان الصدقة قربة لله تعالى
والمساكين مصارف كالزكاة وروى الحسن عن ابي حنيفة وابن سماعة عن ابي يوسف انه لا يجوز ؛ وعن
محمد لو اوصى ان يتصدق عنه بهذه الالف او بهذا الثوب او بهذا العبد او يهدي عنه هذه البدنة
ليس للوصي ان يتصدق بالقيمة والمختار ان يجوز فيه دفع القيم كما في الزكاة والصدقة ؛ ولو اوصى ان يتخذ
طعاما للناس بعد وفاته ويطعم الذين يحضرون العزية ثلثة ايام قال الفقيه ابو جعفر يجوز من الثلث
الذين يحضرون العزية من مكان بعيد ويطول مقامهم عنده والاغنياء والفقراء سواء ولا يجوز لمن لا يطول
مقامه وان فعل الوصي من الطعام شيئا كثيرا يضمن وان كان قليلا لا يضمن وقيل الوصية باطلة ؛
والوصية في باب الكفن والدفن والنقل من موضع الى موضع لان ولايته في ماله قد انقضت بالموت ؛ ولو اوصى
بان يطين قبره او يجعل عليه قبة او يدفع شيئا الى من يقرا عند قبره القران فالوصية باطلة لان عمارة
القبور للاحكام بها مكروهة واخذ الشيء للقراءة لا يجوز لانه كالاجرة ؛ وصية الذمي للبيعة والكنيسة
تجوز اعلم ان وصية الذمي اما ان كانت بقربة عندنا وعندهم او عندهم او عندنا او لا تكون قربة اصلا
فالاول مثل الوصية لبيت المقدس في عمارته ودهن مصابيحه والوصية للغزاة الذين يقاتلون من
خالفهم من اهل الحرب فهذه صحيحة لانها قربة في الحقيقة وفي معتقدهم ومثال الثاني بدار لبيعة او كنيسة
او لبنا بيعة او كنيسة او اوصى ان تذبح خنازير ويطعم المشركون فانه جائز عنده وقال ابو يوسف ومحمد
لا يجوز لانه معصية وفي الجواز تقرير لها فلا يجوز ولابي حنيفة ان ذلك قربة لمعتقدهم وقد امرنا ان نتركهم
وما يدينون قال صلى الله عليه وسلم اتركوهم وما يدينون اي يعتقدون فيجوز ذلك بناء على اعتقادهم
واما قولهما بانه تقرير المعصية فليس بشيء لان ذلك لو منع لما جاز قبول الجزية لانه تقرير لكفرهم
وبنائهم عليه ومثال الثالث الوصية لمساجدنا بالعمارة والحج وغير ذلك فهي باطلة نظرا لاعتقادهم ومثال
الرابعة الوصية للنواح والمغنيات فانه لا يجوز لانه معصية عندنا وعندهم وفي جميع الاديان فلا حاجة
الى الجواز ولو كان لقوم معلومين معينين جاز بطريق التمليك لا بطريق الوصية والاستخلاف وكذلك
الفصل الثالث ؛ حربي دخل دارنا بامان فاوصى بجميع ماله لمسلم او ذمي جاز لان عدم الجواز لما زاد
على الثلث انما كان لحق الورثة الا ترى انهم لو اجازوه جاز وليس للورثة حق محترم لكونهم في دار الحرب
اذ هم كالاموات في احكامنا فصار كان لا وارث له اصلا فصح والله اعلم

كتاب الفرايض

وهي جمع فريضة فعيلة من الفرض وهو في اللغة التقدير والقطع والبيان قال تعالى فنصف ما فرضتم

لانه ولد حي ورث ولا يدخل اولاد الابن مع اولاد الصلب لان الولد حقيقة يتناول ولد الصلب ولو
كان له بنات لصلبه وبنو ابن فالوصية للبنات عملا بالحقيقة ويدخل اولاد الابن في الوصية
عند عدم ولد الصلب لان اسم الولد ينتظم ولد الصلب حقيقة وولد الولد مجازا فاذا تعذرت
الحقيقة صرف المجاز تحرزا عن التعطيل ولا يدخل اولاد البنات وروى الخصاف عن محمد انهم يدخلون
وذكر في السير الكبير اذا اخذ امانا لنفسه ولولده لم يدخل فيه ولد البنات وجه رواية الخصاف
ان الولد ينسب الى ابويه حقيقة وينسب الى جده مجازا فاذا انتسب الى جده اب ابيه بانه ابنه
مجازا فلذلك ينسب الى اب امه ولان عيسى عليه السلام يقال له ابن ادم ولا ينسب اليه الا من
امه من وجه ان الظاهر ان اولاد البنات ينسبون الى ابيهم قال تعالى بنونا بنوا ابنائنا وبناتنا بنوهن ابناء الرجال الاجانب
واذا انسبوا الى ابائهم لم ينسبوا الى اب الام فلا يدخلون في الوصية له ومما يدل عليه قوله
تعالى ما كان محمد ابا احد من رجالكم ولو كان ولد البنت ينسب اليه لكان الحسن والحسين رضي الله عنهما

قال ولو اوصى لموالي فهي لمن اعتقه في الصحة والمرض ولاولادهم من الرجال والنساء وسوا
اعتقه قبل الوصية او بعدها يتعلق بالموت وكل واحد من مولاه ثبت له الولاء عند الموت فا
فاستحق الوصية لوجود الصفة فيه واولادهم ايضا ينسبون اليه بالولاء بالمتعلق فيدخلون
معهم والمدبرون وامهات الاولاد لا يدخلون وعن ابي يوسف انهم يدخلون لانهم استحقوا الحرية
بسبب لا يلحقه الفسخ فنسبوا الى الولاء كالمعتق وجه الظاهر ان الوصية تستحق بالموت وهولاء
يعتقون عقيب الموت ويثبت لهم الولاء بعده فحال نفوذ الوصية لم يكونوا موالي فلا يدخلون
فيها ولو قال لعبده ان لم اضربك فانت حر فمات قبل ضربه دخل في الوصية لانه يعتق عند عجزه عن
الضرب وذلك في اخر جزء من اجزاء حياته فيستحق اسم الولاء عقيب الموت فيدخل في الوصية

قال واما مولى الموالاة قال ابو يوسف اذا كان الموصي من العرب وله موالي عتاقة وموالي موالاة
فهم شركاء في الوصية لان الاسم يشمل الكل وقال محمد في الجامع الكبير الوصية لولاء العتاقة ولاولادهم
دون موالي الموالاة لان ولاء العتاقة بالعتق وولاء الموالاة بالعقد فهما معنيان متغايران فلا ينتظمهما
اسم واحد ومولى العتاقة الزم فيحمل عليه بخلاف الاولاد لانهم ينسبون والاباء اليه بولاء
واحد قال ولا يدخل مولى الموالاة الا عند عدمهم لانهم موالي غيره حقيقة وهم بمنزلة ولد الولد
مع ولد الصلب فان الموالي حقيقة الذين اوقع عليهم العتق وموالي الموالي ينسبون اليه مجازا فلا
يتناولهم الاسم الا عند عدم الموالي حقيقة لما مر فان كان له مولياان فالثلث لهما لان اسم الجمع في
الوصايا يحمل على الاثنين فصاعدا لما مر فان كان معهما واحد او مولى موالاة فالنصف لمولاه والباقي
لورثته لما بينا ان اسم الجمع يتناول الاثنين فصاعدا فيستحق الواحد النصف ويسقط مولى
الموالاة لتعذر العمل بالحقيقة والمجاز فيصرف الى الورثة ونظيره الوصية للولد وله ولد واحد
وولد ولد فللصلبي نصف الثلث والباقي للورثة ولا شيء لولد الولد والعلة ما بينا قال
وان كان له موالي اعتقوه وموالي اعتقهم فهي باطلة لان اسم الموالي يتناولهما ومعناهما مختلف لان احدهما
المنعم والاخر المنعم عليه وليس احدهما اولى من الاخر فتعذر العمل بعموم اللفظ لان الاسم المشترك ينتظم ولا

نصيب الوصية كما يخرج نصيب الوارث وتقدم على قسمة التركة بين الورثة لما تلونا فان اللفظ يقتضي تاخير القسمة
عن الدين والوصية عملا بكلمة بعد **قال** ثم يقسم الباقي بين ورثته على فرايض الله تعالى للايات الثلاث **قال**
ويستحق الارث برحم ونكاح وولا اما الرحم والنكاح فبالكتاب والاجماع واما الولا فلما ياتي ان شا الله تعالى
والمستحقون للتركة عشرة اصناف مرتبة ذووا السهام ثم العصبات النسبية ثم السببية وهو
المعتق ثم عصبته ثم الرد ثم ذووا الارحام ثم مولى الموالاة ثم المقر له بنسب لم يثبت وقد ذكر في الاقرار
ثم الموصى له بما زاد على الثلث وقد مر في الوصايا ثم بيت المال لان المال متى خلا عن مستحق وما لك فمصرفه
بيت المال كاللقطة والضالة وسنذكر لكل صنف فصلا نبين فيه حكمه ان شا الله تعالى **قال**
والمانع من الارث اربعة الرق وان كان ادنا قصا والقتل الذي يتعلق به القتل والقصاص واختلاف الدينين
واختلاف الدارين حكما على ما ياتيك بتوفيق الله تعالى **فصل** في ذوي السهام وهم اصحاب الفروض
وهو كل من كان له سهم مقدر في كتاب الله تعالى وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم او بالاجماع وبدا بهم لقوله
صلى الله عليه وسلم الحقوا الفرايض باهلها فما ابقت فلاولى عصبة ذكر وهم اثنا عشر نفرا عشرة من النسب و
اثنان من السبب اما العشرة بالنسب فثلاثة من الرجال وسبعة من النسا اما الرجال فالاول الاب
وله ثلاثة احوال الفرض المحض وهو السدس مع الابن وابن الابن وان سفل قال الله تعالى ولابويه لكل واحد
منهما السدس ان كان له ولد والتعصيب المحض وذلك عند عدم الولد وولد الابن قال الله تعالى فان لم يكن له ولد وورثه
ابواه فلامه الثلث فعلمنا ان الباقي للاب وهو انه العصوبة والتعصيب والفرض وذلك مع البنت وبنت
الابن فله السدس بالفرض والنصف للبنت او الثلثان للبنتين فصاعدا والباقي له بالتعصيب لقوله صلى الله
عليه وسلم فما ابقت فلاولى عصبة ذكر والثاني الجد والمراد الجد الصحيح وهو الذي لا يدخل في نسبه الى الميت
انثى وهو بمنزلة الاب عند عدمه على ما يذكر في بابه ان شا الله تعالى ولان اسم الاب ينطلق عليه قال تعالى حكاية عن
يوسف عليه السلام واتبعت ملة اباي ابرهيم واسحق ويعقوب وابرهيم جد ابيه والثالث الاخ لام وله السدس
وللاثنين فصاعدا الثلث وان اجتمع الذكور والاناث استووا في الثلث قال الله تعالى وان كان رجل يورث
كلالة او امراة وله اخ او اخت فلكل واحد منهما السدس فان كانوا اكثر من ذلك فهم شركا في الثلث وقرا ابي وسعد
ابن ابي وقاص وله اخ او اخت لام وقراتهما كرواتهما عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فاكتفى ببيانه وعليه اجماع الصحابة
رضي الله عنهم واما النسا فالاولى البنت ولها النصف اذا انفردت وللبنتين فصاعدا الثلثان قال تعالى
فان كن نسا فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك وان كانت واحدة فلها النصف قال عامة المفسرين المراد البنتين
فصاعدا وفي الاية تقديم وتاخير تقديره وان كن نسا اثنتين فما فوقهما نظيره قوله تعالى فاضربوا فوق الاعناق
اي الاعناق فما دونها وقيل فوق زايدة في الاثنين وعلى ذلك عامة العلما الا ما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما
قال للواحدة النصف وللاثنتين النصف وما زاد فلهن الثلثان عملا بظاهر اللفظ وجوابه انه احتمل
ان يراد ما ذكر واحتمل ما ذكرنا فوقع الشك فاحتجنا الى مرجح من خارج وهو معنى ما صح السنة وهو ما روي
ان سعد بن الربيع استشهد يوم احد وترك ابنتين واخا وامراة فاخذ اخوه المال وكان اذ ذاك يرث الرجال
دون النسا فجات زوجته الى النبي صلى الله عليه وسلم وقالت يا رسول الله ان هاتين ابنتا سعد قتل يوم احد واخذ
عمهما المال ولا ينكحان الا ولهما مال فقال صلى الله عليه وسلم ارجعي فلعل الله ان يقضي في ذلك فنزلت هذه الاية فبعث

عدم ه

صلى الله عليه وسلم

اى قدرتم وتعالى فرض القاضى النفقة اى قدرها قال الله تعالى سورة انزلناها وفرضناها اى بينا ما
ويقال فرضت الفارة الثوب اذا قطعته والفرض فى الشرع ما ثبت بدليل مقطوع به كالكتاب والسنة
المتواترة والاجماع وسمى هذا النوع من الفقه فرايض لانه سهام مقدرة مقطوعة مبينة ثبتت بدليل مقطوع
به فقد اشتمل على المعنى اللغوى والشرعى وانما خص بهذا الاسم لوجهين احدهما ان الله تعالى سماه فقال
بعد التسمية فريضة من الله والنبى صلى الله عليه وسلم ايضا سماه به فقال تعلموا الفرايض والثانى ان الله تعالى
ذكر الصلاة والصوم وغيرهما من العبادات مجملا ولم يبين مقاديرها وبين سهامها وقدرها فقدرها تقديرا
لا يحتمل الزيادة ولا النقص فخص هذا النوع بهذا الاسم لهذا المعنى والارث فى اللغة البقا قال صلى الله
عليه وسلم انكم على ارث من ارث ابيكم ابرهيم عليه السلام اى على بقية من بقايا شريعته والوارث الباقى وهو من
اسما الله تعالى اى الباقى بعد فنا خلقه وسمى الوارث لبقايه بعد الموت وفى الشرع انتقال مال الغير
الى الغير على سبيل الخلافة فكان الوارث لبقايه انتقل اليه بقية مال الميت ومن شرف هذا العلم ان الله
تعالى تولى بيانه وقسمه بنفسه واوضحه وضوح النهار بشمسه فقال يوصيكم الله فى اولادكم للذكر مثل
حظ الانثيين الايتين وقال يستفتونك قل الله يفتيكم فى الكلالة الى اخر الاية فبين فيها اعم سهام
الفرايض ومستحقيها والباقى يعرف بالاستنباط لمن نظر فيها والنبى صلى الله عليه وسلم امر بتعلمها وحض
عليها فقال تعلموا الفرايض وعلموها الناس فانها نصف العلم وانها اول علم ينزع من امتى والاحاديث والاثار فى فضله كثيرة **قال** يبدا من تركة الميت بتجهيزه ودفنه على
قدرها ثم بقضى ديونه ثم بنفذ وصاياه من ثلث ماله ثم يقسم الباقى بين ورثته فهذه الحقوق الاربعة تتعلق
بتركة الميت على هذا الترتيب اما البداية بتجهيزه ودفنه فلان اللباس وستر العورة من الحوايج اللازمة
الضرورية وانها مقدمة على الديون والنفقات وجميع الواجبات فى حالة الحياة فكذا بعد الممات بالاجماع
اللاحق بتعلق بعين الرهن والعبد الجانى فان المرتهن وولى الجناية اولى به من تجهيزه لانهما احق بذلك فى حال
الحياة من الحوايج الاصلية كستر العورة والطعام والشراب فكذا بعد وفاته ويكفن فى مثل ما كان يكتسيه
من الثياب الحلال حال حياته على قدر التركة من غير تقتير ولا تبذير اعتبارا لاحد الحالتين بالاخرى
ويقدم على الوصية لان الوصية تبرع واللازم اولى وعلى الورثة لان المال انما ينتقل اليهم عند غناه الا ترى
ان حال حاجته وهى مدة حيوته لا ينتقل اليهم قال صلى الله عليه وسلم ابدا بنفسك ثم بمن تعول **قال** ثم يقضى
ديونه من جميع ما بقى من ماله لقوله تعالى من بعد وصية يوصى بها او دين وانه يقضى تاخير القسمة عن
الدين والوصية ولا يقضى تقدم احدهما على الاخر لكن يقضى تاخير زيد عنهما فان من قال اعط زيدا بعد عمرو
او بكر لا يقتضى تقدم احدهما على الاخر لكن يقتضى تاخير زيد عنهما فى الاعطا فكانت الاية مجملة وقد بلغنا
ان النبى صلى الله عليه وسلم قدم الدين على الوصية فكان بيانا لحكم الاية رواه عنه على رضى الله عنه ولان الدين
يقضى عليه والوصية تستحق من جهته والمستحق عليه اولى لانه مطالب به ولان فراغ ذمته من اهم حوايجه
قال صلى الله عليه وسلم الدين حايل بينه وبين الجنة ولان اداء الفرايض اولى من التبرعات **قال** ثم ينفذه
وصاياه من ثلث ماله بعد قضاء الدين فان كانت الوصية بعين تعتبر من الثلث وتنفذ وان كانت بجزء شايع
كالثلث والربع فالموصى له شريك الورثة يزاد نصيبه بزيادة التركة وينقص بنقصانها فيحسب المال ويخرج

الثلثين لانها لولاه لما ورثت فلا يرث بسببه جارية اقرب منه الى الميت كان اولى واما صاحبة الفرض
فقد استقلت بالفرض فلا تصير تابعة لمن هو اسفل منها في الاستحقاق وهذا الفصل يسمى التشبيب اما لان
التشبيب الوصف والبيان ومنه التشبيب في الشعر لانه ذكر وصف النساء وبيان صفاتهن او
الترتيب درجات بنات الابن تحت بنت كاعجاش الشبابة واحدة بنت منه والباقي يعرف بالتامل
والقياس عليه والثالثة الام ولها ثلثة احوال السدس مع الولد وولد الابن واثنين من الاخوة والاخوات
من اي جهة كانوا والثلث عند عدم هولاء قال تعالى ولابويه لكل واحد منهما السدس مما ترك ان كان له ولد فان
لم يكن له ولد وورثه ابواه فلامه الثلث فان كان له اخوة فلامه السدس وقال ابن عباس رضي الله عنهما انما يحجبها من
الثلث الى السدس ثلاثة من الاخوة فصاعدا نظرا الى لفظ الجمع وجوابه ان الجمع يذكر بمعنى التثنية قال تعالى
قد صغت قلوبكما ولان الجمع من الاجتماع وانه يتحقق باجتماع الثلثين وروي ان ابن عباس قال لعثمن رضي الله عنهم
ان الله تعالى حجب بالاخوة واشار بذا اللسان ليسا باخوة فقال قد كان ذلك قبل فلا استطيع ان ارد له
قوله انه كان اجماعا وثلث ما بقي بعد فرض الزوج والزوجة في مسئلتين زوج وابوان او زوجة وابوان
لها في المسئلة الاولى السدس وفي الثانية الربع ويسميان العمريتين لان عمر رضي الله عنه اول من قضى فيهما من جميع
الصحابة فقال لها الثلث نظرا الى قوله تعالى فلامه الثلث ولنا قوله تعالى وورثه ابواه فلامه الثلث جعل لها
ثلث ما يرثه الابوان وانما يرثان في هاتين المسئلتين الباقي بعد فرض الزوجين فيكون لها ثلثه وهو ما ذكرنا ولانا
لو اعطيناها ثلث الكل ادى الى تفضيل الانثى على الذكر مع استوائهما في سبب الاستحقاق والقرب وانه
خلاف الاصول ولو كان مكان الاب جد ففي المسئلتين فلها الثلث كاملا وفيه رواية اخرى تاتي في باب
الجد ان شاء الله تعالى ووجهه انها اقرب من الجد لانها تدلي الى الميت بغير واسطة والجد يدلي بواسطة الاب
والتفاضل يجوز عند اختلاف القرب كزوجة واخت لابوين واخ لاب للزوجة الربع وللاخت النصف وللاخ
ما بقي وهو الرابع الرابعة الجدة الصحيحة كام الام وان علت وام الابوان علا وكل من يدخل في نسبها اب بين
امين فهي فاسدة وللواحدة الصحيحة السدس لما روي ان جدة ام ام جاءت الى ابي بكر رضي الله عنه وطلبت
ميراثها فقال لا اجد لك في كتاب الله شيا ولم اسمع فيك من رسول الله صلى الله عليه وسلم شيا فارجعي حتى اسال
الصحابة او ارى فيك راي فصلى الظهر ثم خطب فقال هل سمع احد منكم شيا في الجدة من رسول الله صلى الله
عليه وسلم فقام المغيرة بن شعبة فقال اني اشهد على رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قضى للجدة السدس وفي رواية
اطعم الجدة السدس فقال هل معك شاهد اخر فقام محمد بن مسلمة فقال انا اشهد على رسول الله صلى الله عليه وسلم
بمثل ما شهد به المغيرة فقضى لها بالسدس وجاءت ام اب في زمن عمر بن الخطاب رضي الله عنه فقضى لها بالسدس
ولو اجتمعن وتحاذين فلهن السدس ايضا لما روي انه صلى الله عليه وسلم اطعم ثلاث جدات السدس رواه الطحاوي
وتمامه يذكر في باب الجدات ان شاء الله تعالى الخامسة الاخوات لاب وام للواحدة النصف وللثنتين فصاعدا
الثلثان لقوله تعالى ان امرؤ هلك ليس له ولد وله اخت فلها نصف ما ترك ثم قال فان كانتا اثنتين فلهما الثلثان
مما ترك السادسة الاخوات لاب وهن كالاخوات لابوين عند عدمهن لان اسم الاخت في الاية يتناول الكل
الا ان الاخوة والاخوات لابوين يقدمون لقوة القرابة لانهم يدلون بجهتين وعند عدمهم جرينا على قضية النص
وللواحدة فصاعدا من الاخوات لاب السدس مع الاخت لابوين تكملة الثلثين وهن مع الاخوات لابوين كبنات الابن

التشبيب

العمريتين

صلى الله عليه وسلم الى عمها ان اعطيها ثلثي المال ولامها ثمنه والباقي لك وكانت اول ميراث قسم في الاسلام
ولان البنت تستحق الثلث مع الابن وهو اقوى حالا منها فلان تستحقه مع البنت وهي مثلها في القوة والاستحقاق
كان اولى ولانا اجمعنا على ان الاختين يستحقان الثلثين فلان تستحقهما البنتان وهما اقرب والزم كان اولى
الثانية بنت الابن وللواحدة النصف وللبنتين فصاعدا الثلثان فهي كالصلبيات عند عدم ولد الصلب
لان اسم الولد ينطلق عليهن حقيقة وشرعا فانه كان السبب في توليدهن الا ان الاولاد الابن يدلون الى الميت بالابن
وبسببه يرثون فيحجبون به كالجد مع الاب والجدات مع الام ولا يلزم اولاد الام حيث يرثون مع الام وان
كانوا يدلون بها لان السبب مختلف فان الام ترث بالامومة وهم الاخوة ولانها لا تستحق جميع التركة وللواحدة
فصاعدا من بنات الابن السدس مع الصلبية تكملة الثلثين لما روى عبد الله بن مسعود رضي الله عنهما ان رسول الله
صلى الله عليه وسلم قضى في بنت وبنت ابن مع بنت الابن كبنت الابن مع الصلبية واذا استكملت البنات
الثلثين سقط بنات الابن لان حق البنات في الثلثين بنص الكتاب وبنات الابن يرثون بالبنتية عند عدم
ولد الصلب فاذا استكملت البنات الثلثين سقط بنات الابن الصلبيات الثلثين لحوبتهن بجهة البنتية نصيب
فيسقط بنات الابن الا ان يكون في درجتهن او اسفل منهن ذكر فيعصبهن ويكون الباقي بينهم للذكر مثل حظ الانثيين
مثاله بنتان وبنت ابن للبنتان الثلثان ولا شيء لبنت الابن وان كان مع بنت الابن اخوها او ابن عمها فللبنتين
الثلثان ولبنت الابن واخيها او ابن عمها الباقي للذكر مثل حظ الانثيين بنتان وبنت ابن وبنت ابن ابن وابن
ابن ابن للبنتين الثلثان والباقي بين بنت الابن ومن دونها للذكر مثل حظ الانثيين ولو ترك ثلث بنات ابن
بعضهن اسفل من بعض وثلث بنات ابن ابن بعضها اسفل من بعض وثلاث بنات ابن ابن ابن بعضهن اسفل
من بعض وصورته اذا كان لابن الميت ابن وبنت ولابن ابنه ابن وبنت ولابن ابنه ابن وبنت فمات البنون
وبقي البنات وكذلك ثلث بنات ابن ابن وكذلك ثلث بنات ابن ابن ابن وهذه صورتها ميت

ابن	ابن	ابن	فالعليا من الفريق الاول لا يوازيها احد والوسطى من الفريق الاول يوازيها العليا
ابن بنت	ابن	ابن	من الفريق الثاني والسفلى من الفريق الاول يوازيها الوسطى من الفريق الثاني
ابن بنت	ابن بنت	ابن	والعليا من الفريق الثالث والسفلى من الفريق الثاني يوازيها الوسطى من الفريق
بنت	ابن بنت	ابن بنت	الثالث والسفلى من الفريق الثالث لا يوازيها احد فللعليا من الفريق الاول
بنت	بنت	ابن بنت	النصف والسدس تكملة الثلثين للوسطى من الفريق الاول والعليا من الفريق الثاني لاستوائهما في الدرجة

ولا شيء للباقيات فان كان مع العليا من الفريق الاول غلام فالمال بينه وبينها للذكر مثل حظ الانثيين وسقط الباقيات
وان كان مع الوسطى من الفريق الاول فالنصف للعليا من الفريق الاول والباقي بين الغلام وبين من في درجته
للذكر مثل حظ الانثيين وان كان مع السفلى من الفريق الاول فالنصف للعليا من الفريق الاول والسدس
للوسطى منه مع من توازيها تكملة الثلثين والباقي بين الغلام وبين من يوازيه للذكر مثل حظ الانثيين وسقط
الباقيات وان كان مع السفلى من الفريق الثاني فالنصف للعليا من الفريق الاول والسدس تكملة الثلثين
للوسطى منه ولمن يوازيها والباقي بين الغلام وبين من يوازيه ومن هو اعلا منه ممن لا فرض له للذكر مثل حظ الانثيين
وسقط الباقيات وعلى هذا الاصل في هذا ان بنت الابن تصير عصبة بابن الابن سواء كان في درجتها او اسفل منها
اذا لم يكن صاحبة فرض لان الجارية التي توازي الغلام انما ورثت بسبب الغلام بعد استكمال الصلبيات

يدلي بهم ثم الجد وفيه خلاف ياتي في بابه ان شا الله تعالى ثم جد ابيه وهم الاخوة لقوله تعالى وهو يرثها ان
لم يكن لها ولد جعله اولى بجمع المال في الكلالة وهو الذي لا ولد له ولا والد ثم بنوهم ثم جد وهم الاعمام
ثم بنوهم ثم اعمام الاب ثم بنوهم ثم اعمام الجد ثم بنوهم وهكذا الانهم في القرب والدرجة على هذا الترتيب
فيكونوا في الميراث كذلك كما في ولاية النكاح واذا اجتمعت العصبات فانه يورث الاقرب فالاقرب
لقوله صلى الله عليه وسلم فلاولى عصبة ذكر ولان علة الاستحقاق القرب والعلية في الاقرب
اكثر فيقدم كما في النكاح وقد روى عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده عن النبي صلى الله عليه وسلم انه جعل
المال للاخ لاب وام ثم للاخ لاب وام ثم لابن الاخ لاب وساق ذلك في العمومة ومن كان منهم لابوين
اولى ممن كان لاب اولهم ثم ابن الاخ لاب لانه اقوى قرابة حيث يدلي بجهتي الاب والام ولما تقدم من
الحديث ولقوله صلى الله عليه وسلم ان اعيان بني الاب والام يتوارثون دون بني العلات واذا اجتمع جماعة
من العصبة في درجة واحدة يقسم المال عليهم باعتبار ابدانهم لا باعتبار اصولهم مثاله ابن اخ وعشرة بني
اخ اخر وابن عم وعشرة بني عم اخر المال بينهم على احد عشر سهما لكل واحد سهم وعصبة بغيره
وهن اربعة من النسا يصرن عصبة باخوتهن فالبنات بالابن وبنات الابن بابن الابن لقوله تعالى
يوصيكم الله في اولادكم للذكر مثل حظ الانثيين والاخوات لاب باخيهن لقوله تعالى وان كانوا اخوة
رجالا ونسا فللذكر مثل حظ الانثيين وعصبة مع غيره وهم الاخوات لابوين او لاب يصرن عصبة
مع البنات وبنات الابن لما تقدم من حديث ابن مسعود رضي الله عنه ولقوله صلى الله عليه وسلم اجعلوا
البنات مع الاخوات عصبة مثاله بنت واخت لابوين واخ او اخوة لاب فالنصف للبنت والنصف
للاخت ولا شي للاخوة لانها لما صارت عصبة صارت كالاخ من الابوين وعصبة ولد الزنا وولد الملاعنة
مولى امهما لانه لا اب له والنبي صلى الله عليه وسلم الحق ولد الملاعنة بامه فصار كشخص لا قرابة له من جهة الاب
فيرثه قرابة امه ويرثهم فلو ترك بنتا واما وولد الملاعن فللبنت النصف وللام السدس والباقي يرد
عليهما كان لم يكن له ولد اب وكذلك لو كان معهما زوج او زوجة اخذ فرضه والباقي بينهما فرضا وردا
ولو ترك امه واخاه لامه وابن الملاعن فلامه الثلث ولاخيه لامه السدس والباقي رد عليهما ولا شي لابن
الملاعن لانه لا اخ له من جهة الاب ولو مات ولد ابن الملاعنة ورثه قوم ابيه وهم الاخوة ولا يرثه
قوم جده وهم الاعمام واولادهم وبهذا يعرف بقية مسايله وهكذا ولد الزنا الا انهما يفترقان في
مسئلة واحدة وهو ان ولد الزنا يرث من قوم امه ميراث اخ لام وولد الملاعنة يرث التوام ميراث اخ
لاب وام واما العصبة بسبب العتق وهو عصبة بنفسه ثم عصبته على ما ذكرنا من الترتيب وهو
اخر العصبات لان عصوبتهم حقيقية وعصوبته حكمية قال صلى الله عليه وسلم الولا لحمة كلحمة النسب
ولانه احياء معنى بالاعتاق فاشبه الولادة وتمامه ياتي في فصله ان شا الله تعالى **فصل**
الحجب وهو نوعان حجب نقصان وحجب حرمان فحجب النقصان هو الحجب من جهة سهم الى سهم وقد تقدم
واما حجب الحرمان فنقول ستة لا يحجبون اصلا الاب والابن والزوج والام والبنت والزوجة لان
فرضهم ثابت بكل حال لثبوته بدليل مقطوع به وهو ما تلونا من صريح الكتاب ومن عداهولا فالاقرب
يحجب الابعد كالابن يحجب اولاد الابن والاخ لابوين يحجب الاخوة لاب ومن يدلي بشخص لا يرث معه الا اولاد

الام

الابن مع الصلبيات فيحجبون بالاخ من الابوين وبالاخ والاخت ولا يحجبون بالاخت الواحدة كما تقدم واذا استكمل
الاخوات من الابوين الثلثين سقط الاخوات من الاب الا ان يكون معهن اخ فيعصبهن والوجه فيه ما مر في باب
الابن السابعة الاخوات لام وللواحدة السدس وللبنتين فصاعدا الثلث وتمامه مر في الاخ لام واما الاثبات
من السبب فالزوج والزوجة فللزوج النصف عند عدم الولد وولد الابن والربع مع الولد وولد الابن وللزوجة
الربع عند عدمهما والثمن مع احدهما ذلك نطق صريح الكتاب والزوجات والواحدة يشتركن في الربع والثمن
لقوله تعالى فلهن وهو اسم جمع وعليه الاجماع **فصل** ومن اجتمع فيه قرابتان لو تفرقتا في شخصين
ورثا وورث بهما ويجعل كشخصين اذ كل واحدة مستقلة في سبب الاستحقاق مثاله مات عن زوج وهو
ابن عمها النصف له بالزوجية والباقي له بالعمومية مات عن ابني عم احدهما اخ لام فللاخ السدس بالاخوة و
الباقي بينهما بالعمومية ولو مات عن ابني عم احدهما زوج فللزوج النصف والباقي بينهما بالعمومية مات عن
اختين احدهما معتقه فالثلثان بينهما بالاخوة والباقي للمعتقه وهذا بالاجماع اما الجدات قال ابو يوسف تقسم
بينهما باعتبار الابدان وعند محمد باعتبار الجهات مثاله جدتان احداهما لها قرابتان كام ام الام وهي ام اب
الاب والاخرى لها قرابة واحدة كام ام الام فالسدس بينهما نصفان عند ابي يوسف وعند محمد اثلاثا وصورته
امراة تزوج ابن ابنها ببنت بنتها فاولدها ابنا فهذه ام ام ام هذا الابن وهي ام اب ابيه وكذا لو تزوج ابن
بنتها بنت بنت لها اخرى فاولدها انها كانت ام امه لها وام ام ابيه فان تزوج هذا الابن بنت بنت لها
اخرى فاولدها ابنا صارت ام ام امه وام ام ابيه وام ام اب ابيه فيكون لها ثلث جهات ولو تزوج هذا الابن
بنت بنت بنت بنت لها اخرى فاولدها ابنا كانت جدة له من اربع جهات وعلى هذا يمكن تكثير الجهات
فصل والسهام المقدرة في كتاب الله تعالى الثمن والسدس وتضعيفهما مرتين فتصير ستة
لان تضعيف الثمن الربع وتضعيف الربع النصف وتضعيف السدس الثلث وتضعيف الثلث الثلثان فالثمن
ذكره الله تعالى في فرض الزوجة والربع في فرضها وفرض الزوج والنصف في فرض الزوج والبنت والاخت
والسدس في فرض الام والاب والواحد من ولد الام والثلث في فرض الام والاخوة والاخوات لام والثلثان
للبنتان والاخوات واما الكل فانه ذكره في موضعين احدهما نصا وهو قوله تعالى وله اخت فلها نصف ما
ترك وهو يرثها ان لم يكن لها ولد والثاني ذكره اقتضاء والثابت اقتضاء كالنص فهذه سهام الفرائض لا تخرج عنها
فريضة الا عند العول والرد على ما ياتيك في موضعه وقد ذكرنا المستحقين لهذه السهام وحالاتهم **فصل**
في العصبات وهم كل من ليس له سهم مقدر ويأخذ ما بقي من سهام ذوي الفروض واذا انفرد اخذ جميع المال
وهم نوعان عصبة بالنسب وعصبة بالسبب اما النسبية فثلاثة انواع عصبة بنفسه وهو كل ذكر
لا يدخل في نسبه الى الميت انثى واقربهم جزء الميت وهم بنوه قال تعالى ولابويه لكل واحد منهما السدس ان كان
له ولد قدم الابن في التعصيب على الاب فيكون مقدما على من بعده بطريق الاولى ثم بنوهم وان سفلوا لدخولهم في
اسم الولد روي عن ابي بكر وعلي وابن مسعود وابن عباس وزيد بن ثابت رضي الله عنهم انهم قالوا اقرب العصبات
الابن ثم ابن الابن والاب وان كان اقرب من الابن فهو صاحب فرض مع الابن وبنيه والمعتبر في الترجيح الاستحقاق
بجهة التعصيب لا بالفرض كابن الاخ لاب مع الاخ لابوين وان كانت اقرب واقوى من جهة ثم اصله وهو الاب
لقوله تعالى وورثه ابواه فلامه الثلث يعني الباقي للاب فثبت انه احق بالتعصيب من الجدة والاخوة وان من بعده

الى ثلثة عشر وخمسة عشر وسبعة عشر ؛ واربعة وعشرون تعول الى سبعة وعشرين لا غير ؛ امثلة التي لا تعول زوج
واخت لابوين للزوج النصف وللاخت النصف وكذلك زوج واخت لاب وتسمى السمس لانه لا يورث المال
بفريضتين متساويتين الا فيهما بين المسلمين بنت وعصبة نصف وما بقي اصلها من اثنين اخوات لام واخ
لابوين ثلث وما بقي اختان لاب وام واخ لاب ثلثان وما بقي اصلها من ثلثة اختان لابوين واختان لام
ثلثان وثلث زوج وبنت وعصبة ربع ونصف وما بقي اصلها من اربعة زوج وبنت وعصبة ثمن ونصف ما
بقي اصلها من ثمانية زوج وابن ثمن وما بقي من ثمانية ؛ امثلة العايلة جدة واخت لام واخت لابوين واخت
لاب اصلها من ستة وتصح منها جدة واختان لام واخت لابوين واخت لاب سدس وثلث ونصف وسدس
اصلها من ستة ؛ وتعول الى سبعة زوج وام واخوات لام نصف وسدس وثلث من ستة وتسمى مسلة الالزام
لانها الزام لابن عباس رضي الله عنهما لانه ان قال كما قلنا فقد حجب الام باختين وهو خلاف مذهبه وان جعل للام
الثلث وللاختين السدس فقد ادخل النقص على اولاد الام وليس مذهبه وهو خلاف صريح الكتاب وان جعل
لها الثلث فقد قال بالعول ؛ زوج وام واخت لابوين نصف وثلث ونصف اصلها من ستة وتعول الى
ثمانية وهي اول مسلة عالت في الاسلام وقعت في صدر خلافة عمر بن الخطاب رضي الله عنه واستشار الصحابة
رضي الله عنهم فيه فاشار العباس رضي الله عنه بان تقسم عليهم بقدر سهامهم فصاروا الى ذلك وفي رواية انه قال اجد
لكم فرضا في كتاب الله تعالى ولا ادري من قدمه الله تعالى فاقدمه ولا من اخره الله تعالى فاوخره ولكني رايت رويا
فان كان صوابا فمن الله وان كان خطا فمني ارى ان ادخل البعض على الكل فتقسم بالعول ولم يخالفه احد في ذلك
الى ان انتهى الامر الى عثمن فاظهر ابن عباس رضي الله عنهم الخلاف وقال لو قدموا من قدمه الله واخروا من اخره
الله ما عالت فريضة قط فقيل من قدمه الله ومن اخره الله قال الزوج والزوجة والام والجدة ممن قدمه الله
واما من اخره الله فالبنات وبنات الابن والاخوات لاب وام والاخوات لاب فتارة تفرض لهن وتارة يكن عصبة
ويدخل البعض على هولاء الاربع ثم قال من شاء باهلته ان الله تعالى وفي رواية ان الذي احصى رمل عالج لم يجعل في
المال نصفا ونصفا وثلثا فقيل له هلا ذكرت ذلك في زمن عمر رضي الله عنه فقال كان مهيبا فهبته وفي
رواية منعتني درته اذ لم يكن لي دليل قطعي وانما امتنع لانه اجتهاد فلم يامن ان يصير محجوجا ولو كان دليل
ظاهر لما سكت ولما خالف عمر رضي الله عنه وتسمى مسلة المباهلة زوج وام واخت لابوين اصلها من ستة وتعول
الى ثمانية زوج وام وثلث اخوات متفرقات اصلها من ستة وتعول الى تسعة للزوج ثلثه وللام سهم وللاخت
لام سهم وللاخت لابوين ثلثه وللاخت لاب سهم السدس تكمله الثلثين زوج وام واختان لام واختان لابوين
نصف وثلث وسدس وثلثان اصلها من ستة وتعول الى عشرة وتسمى ام الفروخ لانها اكثر المسايل عولا
فشبهت الاربعة الزوايد بالفروخ وتسمى ايضا الشريحية لان شريحا رحمه الله اول من قضى فيها زوج واختان
لابوين واخ لاب اصلها من اثني عشر وتصح منها مزوجه وجده واختان لابوين ربع وسدس وثلثان اصلها من اثني
عشر وتعول الى ثلثة عشر امراة واختان لام واختان لابوين ربع وثلث وثلثان اصلها من اثني عشر وتعول الى
خمسة عشر امراة وام واختان لام واختان لابوين الربع والسدس والثلثان اصلها من اثني عشر وتعول الى
سبعة عشر ثلث نسوة وجدتان واربع اخوات لام وثمان اخوات لابوين من اثني عشر وتعول الى سبعة عشر وتسمى
ام الارامل لان ليس فيها ذكر وهي من المعاياة يقال رجل مات وترك سبعة عشر دينارا وسبعة عشر امراة اصاب

السمس

مسلة الالزام

مسلة المباهلة

ام الفروخ وتسمى الشريحية

ام الارامل

كل

الام وقد تقدم وجهة امثلة ذلك زوج واخت لاب وام واخت للزوج النصف وللاخت لابوين النصف
وللاخت لاب السدس تكمله الثلثين اصلها من ستة تعول الى سبعة فان كان مع الاخت لاب اخ
عصبها فلا ترث شيا فهذا هو الاخ المشوم ،، زوج وابوان وبنت وبنت ابن اصلها من اثنى عشر
وتعول الى خمسة عشر للزوج الربع ثلثه وللابوين السدسان اربعة وللبنت النصف ستة ولبنت الابن
السدس سهمان ولو كان مع بنت الابن عصبها فسقطت وتعول الى ثلثة عشر ايضا وهذا ايضا اخ
مشوم ،، اختان لابوين واخت لاب فالمال للاختين ردا ونصفا ولا شي للاخت لاب فان كان معها اخوها عصبها
فلها الباقي وهو الثلث للذكر مثل حظ الانثيين وهذا الاخ المبارك المحروم لا يحجب كالكافر والقاتل والرقيق
لانتفاعنا ولا حرمانا لانهم لا يرثون لعدم الاهلية والعلة تنعدم لفقد الاهلية وتفوت بفوات شرط من
شرايطها كبيع المجنون واذا انعدمت العلة في حقوقهم التحقوا بالعدم في باب الارث وعن ابن مسعود رضي
الله عنه انه يحجب حجب نقصان ويظهر ذلك في مسايل العول المحجوب يحجب كالاخوة والاخوات يحجبهم الاب
ويحجبون الام من الثلث الى السدس لان علة الاستحقاق موجودة في حقهم لكن امتنع بالحاجب وهو الاب
فجاز ان يظهر حجبها في حق من يرث معها ويسقط بنوا الاعيان وهم الاخوة لابوين بالابن وابنه وبالاب وفي
الجد خلاف لانهم اقرب ويسقط بنوا العلات وهم الاخوة لاب بهم وهو لما بينا وللحديث ويسقط بنوا الاخيافي
وهم الاخوة لام بالولد وولد الابن والاب والجد بالاتفاق لان شرط توريثهم كون الرجل يورث كلالة بقوله
تعالى وان كان رجل يورث كلالة الاية والمراد الاخوة لام لما تقدم والكلالة من لا ولد له ولا والد فلا ترث الا عند
عدم هولا ويسقط جميع الجدات بالام للابويات والاميات لما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم انما اعطى الجدة
السدس اذ لم يكن للميت ام ولان الامية تدلي الى الميت بالام وترث بواسطتها فلا ترث معها لما تقدم ان الاقرب
يحجب الابعد فحجبها نصا وقياسا اما الابوية فحجبها نصا لا قياسا لانها تدلي الى الميت بالاب وترث فرضه فالقياس
ان لا يحجبها الام ويسقط الابويات بالاب كالجد مع الام وكذلك يسقطن بالجد اذا كن من قبله ولا يسقط ام الاب
لانها ليست من قبله فلو ترك ابا وام اب وام ام فام الاب محجوبة بالاب واختلفوا اما ذا الام الام قيل لها السدس
لان ام الاب لما انحجبت لا تحجب غيرها وقيل لها نصف السدس لانها من اهل الاستحقاق فتحجب وان حجبت كالاخوة مع
الام والقربى يحجب البعدي وارثة كانت او محجوبة اما اذا كانت وارثة فظاهر لانها تاخذ الفريضة فلا يبقى للبعدي
شي واما اذا كانت محجوبة وصورتها ترك ابا وام اب وام ام قيل الكل للاب لانه حجب امه وهي حجبت ام ام الام
لانها اقرب منها وقيل لها السدس لان ام الاب محجوبة فلا تحجب على ما تقدم الوجه فيها

فصل

العول وهو زيادة السهام على الفريضة فتعول المسئلة الى سهام الفريضة ويدخل النقصان عليهم بقدر حصصهم لعدم
ترجيح البعض على البعض كالديون والوصايا اذا ضاقت التركة عن ايفاء الكل يقسم عليهم على قدر حقوقهم ويدخل
النقص على الكل كذا هذا ولان الله تعالى لما جمع هذه السهام في مال لا يتسع للكل علمنا ان المراد الحاق النقص بالكل
عملا باطلاق الجمع فكان ثابتا مقتضى جميع هذه السهام والثابت بمقتضى النص كالثابت بالنص وعلى ذلك اجماع
الصحابة رضي الله عنهم الا ابن عباس رضي الله عنهما على ما نبينه ان شا الله تعالى ،، واعلم ان اصول المسايل سبعة اثنان
وثلاثة واربعة وستة وثمانية واثنى عشر واربعة وعشرون فاربعة منها لا تعول الاثنان والثلاثة والاربعة والثمانية
والثلثة تعول الستة والاثنى عشر والاربعة وعشرون فالستة تعول الى عشرة وترا وسفعا ،، واثنا عشر تعول

مخرج فرض من لا يرد عليه كزوج وست بنات للزوج الربع يبقى ثلثه لا تستقيم على البنات وبينهم وبين الباقي
موافقة بالثلث فاضرب وفق رؤوسهم وهو اثنان في مخرج فرض من لا يرد عليه وهو اربعة تكن ثمانية للزوج الربع
سهمان يبقى ستة تصح على البنات وان لم يكن بينهما موافقة كزوج وخمس بنات فاضرب كل رؤوسهم وهي خمسة في
مخرج فرض من لا يرد عليه وهو اربعة تكن عشرين منها تصح وان كان من لا يرد عليه مع جنسين ممن يرد عليه
فاعط فرض من لا يرد عليه ثم اقسم الباقي على مسئلة من يرد عليه ان استقام والا فاضرب جميع مسئلة من يرد
عليه في مخرج فرض من لا يرد عليه فما بلغ صحت منه المسالة ثم اضرب سهام من لا يرد عليه في مسئلة من يرد عليه
فما بقي من مخرج فرض من لا يرد عليه مثال الاول زوجة واربع جدات وستة اخوات لام للزوجة الربع سهم
يبقى ثلثه وسهام من لا يرد عليه ثلثة فقد استقام على سهم مهم ومثال الثاني اربع زوجات وتسع بنات وست
جدات للزوجات الثمن سهم يبقى سبعة وسهام الرد خمسة لا تستقيم عليها ولا موافقة فاضرب سهام من لا يرد عليه وهو
واحد في مسئلة من يرد عليه وهو خمسة تكن خمسة وسهام من يرد عليه وهو خمسة فيما بقي من مخرج من لا يرد عليه وهو
تسعة تكن خمسة وثلثين للبنات اربعة اخماسه ثمانية وعشرون وللجدات الخمس سبعة مثال اخر زوجة وبنت
وبنت ابن وجدة للزوجة الثمن يبقى سبعة وسهام الرد خمسة لا تستقيم ولا موافقة فاضرب سهام من يرد عليه وهي خمسة
في مخرج مسئلة من لا يرد عليه وهو ثمانية يكن اربعين منها تصح المسئلة واذا اردت التصحيح على الرؤس فاعمل بالطريق
المذكور **فصل** في مقاسمة الجد الاخوة قال اكثر الصحابة منهم ابو بكر الصديق وابن عباس وابي بن كعب
وعايشة رضي الله عنهم الجد بمنزلة الاب عند عدمه يرث معه من يرث مع الاب ويسقط به من يسقط بالاب وهو
قول ابي حنيفة فجعل الجد بمنزلة الاب الا في مسئلتين زوج وابوان وزوجة وابوان على ما تقدم وروي عنه
الحسن بن زياد انه بمنزلة الاب فيهما ايضا وعن الصديق رضي الله عنه ايضا روايتان في هاتين المسئلتين وقال علي
وابن مسعود وزيد بن ثابت رضي الله عنهم الجد لا يسقط بني الاعيان والعلات ويرثون معه واختلفوا في كيفية
توريثهم معه وكتابنا هذا يضيق عن استيعاب اقوالهم وما تفرع منها لكن نذكر مذهب زيد بن ثابت رضي الله عنه
لحاجتنا الى معرفة قول ابي يوسف ومحمد فانهما اخذا بقوله وعن ابن عباس رضي الله عنهما انه قال الا يتقي الله زيد يجعل
ابن الابن ابنا ولا يجعل اب الاب ابا والمختار قول ابي بكر الصديق رضي الله عنه لانه ابعد عن التردد والتوقف
ولم تتعارض عنه الروايات وتعارضت عن غيره قال علي رضي الله عنه من احب ان يتقحم جراثيم جهنم فليتقحم في الجد
والاخوة وروى عبيدة السلماني عن عمر رضي الله عنه انه قضى في الجد بماية قضية تخالف بعضها بعضا وعنه انه جمع
الصحابة رضي الله عنهم في بيت وقال لهم لا بد ان تتفقوا على شيء واحد في الجد فقام رجل فقال اشهد ان رسول الله صلى الله
عليه وسلم قضى للجد بالسدس فقال معي من قال لا ادري فقال لا ادريت فقام اخر فقال كذلك ورد كذلك فسقطت
حية من السقف فتفرقوا قبل ان يجمعوا على شيء فقال عمر رضي الله عنه ابى الله ان يرتضع هذا الخلاف وعن علي رضي الله
انه كان يقول القوا علينا مسايل الفرايض واتركوا الجد لا حياه الله ولا ساه وعن ابن المسيب مثله واعلم ان الجد
الصحيح الوارث لا يكون الا واحدا لانه لا يكون الا من جهة الاقرب والاقرب يسقط الابعد قال زيد بن ثابت
رضي الله عنه اذا اجتمع الجد والاخوة فان الجد كاحدهم يقاسمهم ما لم تنقصه المقاسمة من الثلث فان نقصته فرض
له الثلث والباقي بين الاخوة للذكر مثل حظ الانثيين مثاله جد واخ المال بينهما نصفان لان المقاسمة خير له
جد واخوات المال بينهم اثلاثا لان المقاسمة والثلث سواء جد وثلث اخوة فرض له الثلث والباقي للجد ثلثه احوال

كل امراة دينارا امراة وابوان وابن اصلها من اربعة وعشرين وتصح من امراة وابوان وبنتان ثمن وسدسان
وثلثان اصلها من اربعة وعشرين وتعول الى سبعة وعشرين وتسمى المنبرية لان عليا رضي الله عنه
سيل عنها وهو على المنبر فقال على الفور صار ثمنها تسعا ومر على خطبته لو كان مكان جد وجدة اب وجد
فكذلك ولو كان مكان البنتين بنت وبنت ابن زوجة وام واختان لام لابوين وابن كافرا وقاتل
او رقيق اصلها من اثني عشر وتعول الى سبعة عشر كما تقدم لان المحروم وهو الابن لا يحجب وعند ابن مسعود رضي الله عنه
يحجب الابن الزوجة من الربع الى الثمن اصلها من اربعة وعشرين وتعول الى احدى وثلثين للزوجة الثمن ثلثة وللام
السدس اربعة ولاولاد الام الثلث ثمانية وللاختين لابوين الثلثان ستة عشر وتسمى خلافية ابن مسعود رضي الله عنه
واعلم ان السنة متى عالت الى عشرة او تسعة او ثمانية فالميت امراة قطعا وان عالت الى سبعة احتمل واحتمل وان
عالت الى اثني عشر الى سبعة عشر فالميت ذكر والى ثلثة عشر فالميت ذكر والى ثلثة عشر وخمسة عشر احتمل الامرين
والاربعة وعشرون اذا عالت الى سبعة وعشرين او الى احدى وثلثين عند ابن مسعود رضي الله عنه فالميت ذكر

المنبرية

خلافية ابن مسعود

فصل الرد هو ضد العول بان تزيد الفريضة على السهام ولا عصبة هناك يستحقه
يرد على ذوي السهام بقدر سهامهم الا على الزوجين وهو مذهب عمر وعلي وابن مسعود وابن عباس رضي الله عنهم وعن
عثمن رضي الله عنه انه يرد على الزوجين قالوا وهذا وهم من الراوي فانه انما صح عن عثمن رضي الله عنه انه رد على الزوج
لا غير وتاويله انه كان ابن عم فاعطاه الباقي بالعصوبة اما الزوجة فلم ينقل عن احد الرد عليها وقال زيد بن ثابت
رضي الله عنه يوضع الفاضل في بيت المال وبه قال مالك والشافعي رحمهما الله تعالى لنا قوله صلى الله عليه وسلم
من ترك مالا او حقا فلورثته الحديث ولان القرابة علة لاستحقاق الكل لان الميت قد استغنى عن المال فلو لم
ينتقل الى احد بقي سائبة والقريب اولى الناس به فيستحقه بالقرابة صلة الا انها تقاعدت عن استحقاق الكل
عند الاجتماع للمزاحمة بالاجماع فبقيت مقيدة له عند الانفراد فوجب ان يستحق صاحب السهم بقدر سهمه
فلا يستحقان الا سهميهما اظهارا لقصور مرتبتهما ولان الزوجية تزول بالموت فينتفي السبب وقضية عدم الارث
اصلا الا انا اعطيناهما فرضهما بصريح الكتاب فلا يزاد عليه واعلم ان جميع من يرد عليه سبعة الام والجدة
والبنت وبنت الابن والاخوات من الابوين والاخوات لاب واولاد الام ويقع الرد على جنس واحد وعلى جنسين وعلى
ثلثة ولا يكون اكثر من ذلك والسهام المردود عليها اربعة الاثنان والثلثة والاربعة والخمسة ثم المسئلة لا تخلو اما
ان كان فيها من لا يرد عليه او لم يكن فان لم يكن فان كان جنسا واحدا او اكثر فان كان جنسا واحدا فاجعل المسئلة
من عدد رؤسهم وان كان جنسين او اكثر عن سهامهم واسقط الزائد امثلة ذلك جدة واخت لام للجدة السدس
وللاخت السدس والباقي رد عليهما بقدر سهامهما فاجعل المسئلة من عدد هو وهو اثنان لاستوائهما في الفرض
اصل المسئلة من ستة عادت بالرد الى اثنين جدة واختان لام للجدة السدس وللاختين الثلث فاجعل المسئلة من
ثلثة وهو عدد رؤسهم بنت وام للبنت النصف ثلثة وللام السدس سهم اصلها من اربعة عدد سهامهم اربع
بنات وام للبنات الثلثان وللام السدس اجعل المسئلة من خمسة عدد سهامهم وان كان في المسئلة من لا يرد
عليه وهو الزوج والزوجة فان كان جنسا واحدا فاعط فرض من لا يرد عليه من اقل مخارجه ثم اقسم الباقي
على عدد من يرد عليه ان استقام كزوج وثلث بنات اعط للزوج فرضه الربع من اربعة والباقي للبنات وهن
ثلاث يصح عليهن وان لم يستقم عليهم فان كان بين رؤسهم وما بقي من فرض من لا يرد عليه موافقة فاضرب وفق رؤسهم

وسقط الاخ. وكذا لو كان مع الاخ اخت لانها تصير عصبة باخيها سميت اكدرية لانها واقعة امراة من بني
اكدر او لانها كدرت على زيد مذهبه من ثلاثة اوجه اعال بالجد وفروض للاخت وجمع بهم الفرض وقسمها على التعصيب
وانما فرض لها ولم يجعلها عصبة لانه لم يبق لها شي ولا وجه الى القسمة لانه ينقص نصيب الجد من السدس فصار الى ما
ذكرنا ضرورة **فصل** الجدات قد سبق ذكر الجدة الصحيحة من الفاسدة وميراثها عند الانفراد
والاجتماع واحكام الحجب بين الجدات وهذا الفصل لبيان مراتب الجدات ومعرفتها اعلم ان الجدات على مراتب الاولى
جدتا الميت وهما ام امه وام ابيه وهما وارثتان الثانية اربع جدات جدتا ابيه وجدتا امه فجدتا ابيه ام اب ابيه
وام ام ابيه وجدتا امه ام ام امه وام اب امه والكل وارثات الا الاخيرة فانها فاسدة فانه دخل في نسبها
اب بين امين الثالثة ثمان جدات جدتا اب ابيه وهما ام اب اب ابيه وام ام اب ابيه وهما وارثتان وجدتا
ام ابيه وهما ام ام ام ابيه وهي وارثة وام اب ام امه وهي ساقطة وجدتا اب امه وهما ام ام اب امه وام اب
اب امه وهما ساقطتان وجدتا ام امه وهما ام ام ام امه وهي وارثة وام اب ام امه وهي ساقطة فان كان لكل
واحدة منهن جدتان يقرب بستة عشر وهي الرتبة الرابعة وان كان لكل واحدة من الستة عشر جدتان يصرن اثنين وثلثين
وهكذا الى ما لا يتناهى والجدات الثابتات على ضربين متحاذيات متساويات في الدرجة ومتفاوتات فطريق
معرفة المتحاذيات الوارثات ان يلفظ بعدد هن امهات ثم تبدل الام الاخيرة ابا في كل مرة الى ان لا يبقى الا
ام واحدة وتصور ذلك في خمس جدات متحاذيات وقس عليه فنقول مثلا

ام	ام	ام	ام	ام
ام	ام	ام	ام	اب
ام	ام	ام	اب	اب
ام	ام	اب	اب	اب
ام	اب	اب	اب	اب

واما المتفاوتات في الدرجة فالقربى يحجب البعدى على ما مر في
الحجب ولو سئلت عن عدد جدات وارثات كم بازاء ساقطات
فخذ عدد المسؤول عنه بيمينك ثم انقص منه اثنين وضعهما
بيسارك ثم ضعف ما في يسارك بعدد ما في يمينك فما بلغ فاطرح
المسؤول منه فما بقي فهي ساقطة مثاله سالت عن اربع جدات خذها بيمينك تكن ثمانية ثم اطرح منه عدد المسؤول
وهو اربعة يبقى اربعة فهي ساقطة ولو سئلت عن ثلاثة خذها بيمينك ثم انقص منه اثنين وضعها بيسارك ثم ضعف ما
في يسارك بعدد ما في يمينك تكن اربعة اطرح منه عدد المسؤول وهو ثلثة يبقى واحدة ساقطة واعلم انه لا تصور
الجدة الوارثة من قبل الام الا واحدة لان الصحيحات منهن ان لا يدخل بين امين اب فكانت الوارثة ام الام وان
علت والقربى يحجب البعدى فلا ترث الا جدة واحدة كما ذكرنا في الجد واما الابويات فتتصور ان ترث الكبرى
منهن على ما صورت لك ولا يرث مع الاب الا جدة واحدة من قبل الام لان الابويات يحجبن به ولا يرث مع الجد
الا جدتان احداهما من قبل الام والثانية ام الاب ولا يرث مع اب الجد الا ثلثة احداهن من قبل الام والثانية
ام ام الاب والثالثة ام اب الاب وعلى هذا كلما زاد في درجة الاجداد زاد في درجة الجدات وارثة والله اعلم
فصل في ذوي الارحام قال عامة الصحابة رضي الله عنهم بتوريث ذوي الارحام وهو مذهبنا
وقال زيد بن ثابت رضي الله عنه لا ميراث لهم ويوضع في بيت المال وبه قال مالك والشافعي رحمهما الله لنا قوله تعالى
واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض في كتاب الله اي اولى بميراث بعض بالنسب وقال صلى الله عليه وسلم الخال وارث من لا
وارث له وروي ان ثابت بن الدحداح مات فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لعاصم بن عدي هل تعرفون له
قريبا فقالوا انما كان آيبا فينا اي غريبا فجعل ميراثه لابن اخيه اي لبابة بن عبد المنذر ولان اصل القرابة

المقاسمة او ثلث ما بقي او سدس جميع المال فيعطى ما هو خير له منها والباقي بين الاخوة للذكر مثل حظ الانثيين
مثاله زوج وجد واخ للزوج النصف والباقي بين الجد والاخ لان القسمة خير له وكذلك مع الزوجة
جدة وجد واخوان واخت للجدة السدس وللجد ثلث ما بقي لانه خير له جدة وبنت وجد واخوان للجدة السدس
وللبنت النصف وللجد السدس لانه خير له زوج وام وجد واخ للزوج النصف وللام الثلث والباقي وهو
السدس للجد وسقط الاخ وبنوا العلات مع الجد كبني الاعيان فان اجتمعوا مع الجد قال زيد رضي الله عنه يعدون
معهم على الجد ليظهر نصيبه وتسمى فضل العادة فاذا اخذ الجد نصيبه ترد بنوا العلات ما وقع لهم الى بني الاعيان
ويخرجون بغير شيء الا اذا كان من بني الاعيان اخت واحدة فتاخذ النصف بعد نصيب الجد فان بقي شيء اخذه بنوا العلات
مثاله جد واخ لاب وام واخ لاب المال بينهم اثلاثا ثم يرد الاخ لاب على الاخ لابوين نصيبه فيبقى للاخ من
الابوين الثلثان ولو كان معهم زوجة فلها الربع والباقي بينهم اثلاثا ويرد الاخ لاب ما وقع الى الاخ لابوين
ولو كان مكان الزوجة فله النصف والباقي بينهم اثلاثا على الوجه الذي تقدم جد واخت لابوين واخت لاب للجد
النصف وللاختين النصف وتاخذ الاخت لابوين ولو كانت اختين لاب والمسئلة بحالها فللجد الخمسان
وللاخت لابوين سهمان وللاختين لاب اربعة ثم يردان الى الاخت لابوين تكملة النصف بقي لها سهم لا يستقيم
عليها فاضرب اثنين في عشرة تكن عشرين منها تصح المسئلة جد واخت لابوين واخ لاب المال بينهم اخماسا ويرد
الاخ على الاخت الى تمام النصف بقي معه نصف سهم وهو العشر ولو كان معه اخت فللجدة سدسان وللاخت
من الابوين السدس وللاخ واخته ثلثه فيردان عليها تمة النصف بقي معها سدس جد واختان لابوين واختان
لاب للجد الثلث ولكل فريق الثلث ثم يرد اولاد الاب عليهم ثلثهم الى اولاد الابوين ام وجد واخت لابوين
واخوان واخت لاب اصلها من ستة للام سهم وثلث الباقي خير للجد وليس للباقي ثلث صحيح فاضرب ثلثة في ستة
تكن ثمانية عشر للام ثلثه وللجد خمسة وللاخت من الابوين النصف تسعة بقي سهم واحد لاولاد الاب وهم خمسة
فاضرب خمسة في ثمانية عشر تكن تسعين منها تصح وتسمى تسعينية زيد ام وجدة واخت لابوين واخ واخت لاب
اصلها من ستة للام سهم بقي خمسة لا تستقيم على ستة فاضرب ستة في ستة تكن ستة وثلثين للام السدس
وللجد ثلث ما بقي عشرة وللاخت من الابوين نصف الجميع وهو ثمانية عشر بقي لاولاد الاب سهمان وهم
فاضرب ثلثة في ثمانية وثلثين تكن مائة وثمانية منها تصح الا ان بين السهام موافقة بالانصاف فترجع الى اربعة وخمسين
ووجهه ان المقاسمة وثلث ما بقي واحد في حق الجد فاعط الام نصيبها من ثمانية عشر ثلثه وللجد ثلث ما بقي خمسة
وللاخت من الابوين نصف الجميع تسعة بقي سهم لا يستقيم على اولاد الاب فاضرب ثلثة في ثمانية عشر تكن اربعة وخمسين
منها تصح وتسمى مختصر زيد فحصل من اصل زيد انه يقول بالمقاسمة ما لم ينقصه من الثلث ربع صاحب الفرض
ينظر له اصلح الاحوال الثلثة ويعد ولد الاب على الجد اخوة له ولا فرض للاخوات المنفردات مع الجد ويجعلهن
عصبة ولا يقول بالعول بناء على انهن عصبة وقد خالف هذا الاصل في المسئلة الاكدرية وهي زوج وام وجد واخت
لاب او لابوين للزوج النصف وللام الثلث وللجد السدس وللاخت النصف ثم يضم الجد نصيبه الى نصيب
الاخت فيقسمان للذكر مثل حظ الانثيين اصلها من ستة تعول الى تسعة للزوج ثلثه وللام سهمان وللاخت
ثلثه وللجد سهم وما في يد الجد والاخت اربعة لا تستقيم على ثلثة فاضرب ثلثة في تسعة تكن سبعة وعشرين منها
تصح ولو كان مكان الاخت اخ فلا عول ولا اكدرية لانه يكون للزوج النصف وللام الثلث وللجد السدس

فضل العادة

تسعينية زيد

مختصر زيد

الاكدرية

ان ذوي الارحام انما يرثون بالقرابة كالعصبات وكل واحد مستبد بنفسه في اصل الاستحقاق فيعتبر الادلاء
كالعصبات مثاله بنت بنت ابن وابن بنت ابن المال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين بالاجماع بنت بنت بنت
وبنت ابن بنت المال بينهما نصفان عند ابي يوسف باعتبار الابدان وعند محمد اثلاثا باعتبار الاصول كانه مات
عن بنت بنت وابن بنت ثم ينتقل نصيب الابن الى بنته ونصيب البنت الى بنتها بنت ابن بنت وابن بنت
بنت عند ابي يوسف المال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين وعند محمد للبنت سهمان وللابن سهم بنتا ابن بنت
وابن بنت بنت عند ابي يوسف ظاهر وعند محمد للابن خمس المال واربعة اخماسه للبنتين كانه مات عن ابني بنت
وبنت بنت بنت بنت وابن بنت بنت وبنت ابن بنت وابن ابن بنت عند ابي يوسف ظاهر وعند محمد
يقسم على الاباء على سنة الاولين سهمان لادلائهما الى الميت بذكر فيكون بينهما للذكر مثل حظ الانثيين فصار
المال بين الفريقين اثلاثا فقد انكسر بالاثلاث فاضرب ثلثة في ثلثة تكن تسعة منها تصح وان وقع الاختلاف في
بطن او اكثر فابو يوسف مر على اصله ومحمد يقسم المال على اول خلاف يقع فما اصاب الذكور ينتقل الى فروعهم
وما اصاب الاناث ينتقل الى فروعهن مع اعتبار الخلاف في البطن الثاني على الوجه الذي اعتبر في البطن
الاول حتى ينتهي الى الاولاد الاحياء فيقسم المال على اعتبار ابدانهم مثاله ميت

بنت	بنت	بنت	بنت	بنت
بنت	ابن	بنت	بنت	بنت
بنت	بنت	ابن	بنت	بنت

فعند ابي يوسف المال بينهم على خمسة خمسان للابن ولكل بنت خمس
وعند محمد على عشرة للاولى سهم وللثانية اربعة وللثالثة ثلثة
وللرابع سهمان لانه يعتبر الخلاف في اول بطن يقع فيه ابن وبنت وثلث بنات بنت فيقسم عليهم ثم ما اصاب
الابن وهو خمسان يصير الى ابنته وما اصاب البنات وهو ثلثة اخماس يصير الى اولادهن وهم ابن وبنتان
للذكر مثل حظ الانثيين فيكون للابن خمس ونصف وللبنتين خمس ونصف ثم ينتقل نصيب الابن الى بنته ونصيب
البنتين الى ولديهما وهما ابن وبنت للذكر مثل حظ الانثيين فيكون للابن خمس وللبنت نصف خمس وهو عشر فتصح
من عشرة ومن له قرابة من جهتين من ذوي الارحام فله سهمان ومن له قرابة واحدة فسهم واحد عند محمد
اعتبارا بالاصول وعند ابي يوسف هما سواء لانهم لا يرثون بالتعصيب وذلك لا يختلف كالعصبات حقيقة مثاله
بنت بنت بنت وبنت بنت بنت هي بنت ابن بنت اخرى فعند ابي يوسف المال بينهما نصفان وعند
محمد لذي القرابة سهم ولذي القرابتين ثلثة لما مر ولو كان مكان البنت من جهتين ابن فعند ابي يوسف للذكر
مثل حظ الانثيين وعند محمد لذي القرابة سهم ولذي قرابتين ثلاثة سهمان من قبل اصله الذكر ويسلم له
لتفرده بذلك الاصل وسهم من قبل اصله الانثى فيضمه الى ما في يد ذات قرابة فينقسمان السهمين للذكر مثل
حظ الانثيين لاتحاد اصلهما في هذين السهمين واختلاف ابدانهما على ثلثة فاضرب ثلاثة في اربعة تكن اثني عشر
منها تصح النصف الثاني واولاهم اقربهم الى الميت كاب ام واب ام ام واب ام اب المال كله
لابي الام وان استووا في القرب فالادلاء بوارث ليس باولى في اصح الروايتين لان سبب الاستحقاق القرابة
دون الادلاء بوارث مثاله اب ام ام واب اب ام هما سواء ومن رجح فالاول اولى ثم ان كانوا من جهة واحدة
فالقسمة باعتبار الابدان على السواء ان كانوا ذكورا او اناثا وان اختلطوا فللذكر مثل حظ الانثيين وان كانوا
من جهتين فلقوم الام الثلث ولقوم الاب الثلثان مثاله اب ام اب ام واب اب ام للاول الثلثان وللثاني
الثلث واذا كان لاب الميت جدان من جهتين وكذلك الام فلقوم الاب الثلثان ولقوم الام الثلث

سبب لاستحقاق الارث على ما بيناه الا ان هذه القرابة ابعد من ساير القرابات فتاخرت عنها والمال متى
كان له مستحق لا يجوز صرفه الى بيت المال ولان ساير المسلمين يدلون اليه بالاسلام وهولاء يدلون به وبالقرابة
والمدلى بجهتين اولى كبني الاعيان مع بني العلات وذووا الارحام كل قريب ليس بذي سهم ولا عصبة
وهم بالعصبات من انفرد منهم اخذ جميع المال لانهم يدلون بالقرابة وليس لهم سهم مقدر فكانوا بالعصبات
والاقرب يحجب الابعد كالعصبات حتى من هو اقرب الى الميت من اي صنف كان فهو اولى مثاله بنت بنت
بنت واب ام فهو اولى لانه اقرب اب اب ام وعمه او خاله فهو اولى لانها اقرب وذكر رضي الدين النيسابوري
انه لا يرث احد من الصنف الثاني وان قرب ومشايخنا احد من الصنف الاول وان بعد وكذا الثالث مع الثاني والرابع
مع الثالث قال وهو المختار للفتوى والمعول عليه من جهة مشايخنا تقديم الصنف الاول مطلقا ثم الثاني ثم
الثالث ثم الرابع قال وهكذا ذكر الاستاذ الصدر الكوفي فرايضه نعل هذا بنت البنت وان سفلت اولى
من اب الام وهم اربعة اصناف ينتمي الى الميت وهم اولاد بنات الابن وصنف ينتمي اليهم الميت وهم
الجد الفاسد والجدات الفاسدات وصنف ينتمي الى جدي الميت وهم الاخوال والخالات والاعمام والعمات
وبنات الاعمام كلهم واولادهم ومن يدلي بهم واولادهم الصنف الاول لان قرابة الولاد اقرب من غيرهم كما في
الاصول ثم الصنف الثاني وقالا الصنف الثالث اولى من الثاني لانهم اولاد عصبة او ذوي سهم والاصل في
ذوي الارحام اذا استووا في الدرجة ان يقدم ولد وارث ولابي حنيفة ان الصنف الثاني له زيادة اتصال
باعتبار الجزئية لانهم اصوله وزيادة القرب اولى مما ذكر لان علة الاستحقاق القرب والعلة ترجح بالزيادة
ومن جنسها الصنف الاول اقربهم الى الميت اولى كبنت بنت وبنت بنت بنت المال للاولى لانها اقرب
وان استووا في القرب فمن كان له ولد وارث اولى لان له زيادة في القرب باعتبار اصله كبنت بنت بنت
وبنت بنت ابن المال للثانية لانها ولد صاحبة سهم بنت بنت اخ وبنت ابن اخ المال للثانية لانها ولد
عصبة وارث فان كان احدهما يدلي بوارث لا بنفسه بل بواسطة فهما سواء مثاله بنت بنت بنت
وبنت بنت بنت ابن هما سواء لان كل واحد يدلي الى الميت بواسطة والعلة هي القرب ولا يرجح بالادلاء
وان كان احدهم اقرب والاخر ابعد ولكنه يدلي بوارث فالاقرب اولى لان العلة هي القرابة فترجح بزيادة
القرب كالعصبات اذا استووا يطلب الترجيح بزيادة القرب كذا هنا مثاله بنت بنت بنت
وبنت بنت بنت ابن المال للاولى لانها اقرب وكذلك خاله وبنت عم الخالة اولى فان استووا في القرب والادلاء
فان اتفقت الاباء والامهات فالمال بينهما على السواء ان كانوا مختلطين فللذكر مثل حظ الانثيين
مثاله بنت بنت ابن وبنت بنت بنت ابن المال بينهما على السواء وكذلك ابن بنت بنت وابن بنت بنت وبنت
بنت بنت وابن بنت بنت بنت المال بينهم اثلاثا وان اختلفت الامهات والاباء فعند ابي يوسف وهو رواية
عن ابي حنيفة العبرة لابدانهم لا لاصولهم وعند محمد وهو اشهر الروايتين عن ابي حنيفة العبرة لاصولهم
فيقسم المال على اصولهم ويعتبر الاصل الواحد متعددا بتعدد اولاده ثم يعطى الكل فرع ميراث اصله ويجعل
كل انثى يدلي الى الميت بذكر ذكرا وكل ذكر يدلي الى الميت بانثى انثى سواء كان اولادهما باب واحد او باكثر
او بام واحدة او باكثر ثم يقسم سهام كل فريق بينهم بالسوية ان اتفقت صفاتهم وان اختلفت فللذكر مثل حظ
الانثيين لما ان الفروع انما تستحق الميراث بواسطة الاصول فيجب ان تكون العبرة للاصول ولابي يوسف ان

للعمتين بينهما اثلاثا والثلث للخالتين بينهما اثلاثا وقد انكسر بالاثلاث فاضرب ثلثة في ثلثة تكن تسعة منها تصح
واولاد هذه الاصناف حكمهم حكم ابائهم في جميع ما ذكرنا عند عدم ابائهم **فصل** في الولاء وهو نوعان
ولاء عتاقة وولاء موالاة وقد ذكرنا صورتهما واحكامهما في كتاب الولاء ونذكر في هذا الفصل ما يتعلق بالارث
فنبدا بولاء العتاقة فنقول اذا مات المعتق ولا عصبة له من جهة النسب فالمولى المعتق عصبته لقوله
صلى الله عليه وسلم الولاء لمن اعتق وقال صلى الله عليه وسلم الولاء لحمة كلحمة النسب ومات معتق لابنة حمزة
رضي الله عنها وعن بنت فجعل صلى الله عليه وسلم المال بينهما نصفين واعتق رجل عبدا له عند رسول الله صلى الله
عليه وسلم ان شكرك فهو خير له وشر لك وان كفرك فهو شر له وخير لك وان مات ولم يدع وارثا كنت انت عصبته
ولا يرث الاسفل من الاعلى لانه لا قرابة بينهما وانما الحق الولاء بالنسب في حق الاعلى حيث انعم على عبده
بالاعتاق وتسبب الى حياته معنى فجوزي باستحقاق الارث صلة له وكرامة وهذا المعنى معدوم من العبد
فلا يقاس عليه فلو مات المعتق عن صاحب فرض والمعتق اخذ صاحب الفرض فرضه والباقي للمعتق لانه
عصبته لما روينا والولاء يورث به ولا يورث قال صلى الله عليه وسلم الولاء لحمة كلحمة النسب لا يباع ولا
يوهب ولا يورث ويستحق بالعصوبة واليه الاشارة بقوله صلى الله عليه وسلم ليس للنساء من الولاء الا ما اعتقن
او اعتق من اعتقن او كاتبن او كاتب من كاتبن وهو لاقرب عصبة المعتق فلو مات عن ابن المعتق وابيه
فالولاء كله للابن وقال ابو يوسف للاب السدس والباقي للابن لان الاب يكون حتى يحرز جميع المال لو انفرد
ولهما انه صاحب فرض مع الابن فصار كالزوج فلا يزاحم الابن العصبة ولو مات عن جد مولاه واخيه فالكل
لجده وقالا بينهما نصفان وقد عرف وعن عدة من الصحابة رضي الله عنهم انهم قالوا الولاء للكبرى للاقرب الى الميت
نسبا وهذا لا يعرف الا سماعا فصار كالمروي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وصورته اذا مات المعتق عن ابنين
ثم مات احدهما عن ابن ثم مات المعتق فولاؤه لابن مولاه دون ابن ابنه لما روينا ولانه اقرب نسبا وعصوبة
ولو مات الابنان وترك احدهما ابنا والاخر ابنين فالولاء على عدد رؤوسهم لاستوائهم في العصبة والقرب ولان
الجد لو مات قسمت تركته على حفدته كذلك فكذلك ما ورثوه بسببه واما مولى الموالاة فان الاعلى يرث
الاسفل ويعقل عنه اذا جنى مقابلة الغنم بالغرم وهو موخر عن ذوي الارحام فان ذوي الارحام يرثون
بالقرابة وهي اقوى واكد من الولاء لانها لا تقبل النقض والولاء يقبله بخلاف الزوجين حيث يرث معهم لانهما
بعد الموت كالاجانب ولهذا لا يرد عليهما فاذا اخذ حقهما صار الباقي خاليا عن الوارث فيكون لمولى
الموالاة ولو اتفق في عقد الموالاة على ان يرث كل واحد من الاخر صح وورث كل واحد منهما الاخر اذا لم يكن
له عصبة ولا ذو سهم ولا ذو رحم والفرق بين ولاء العتاقة وولاء الموالاة ان السبب في ولاء العتاقة العتق
الذي هو احياء معنى على ما بينا وانه من الاعلى خاصة والسبب في ولاء الموالاة العقد والشرط فيثبت على
الوصف الذي عقدا وشرطا والاصل في الارث بولاء الموالاة قوله تعالى والذين عاقدت ايمانكم فاتوهم نصيبهم
وكان في ابتداء الاسلام يتوارثون بالعقد والحلف دون النسب والرحم حتى نزل قوله تعالى واولوا الارحام
بعضهم اولى ببعض فنسخ تقديمه وصار موخرا عن ذوي الارحام وهو مروي عن عمر وعثمن وعلي وعبد الله بن مسعود
وعبد الله بن عباس وجماعة من التابعين وهو مذهب اصحابنا رضي الله عنهم اجمعين على انا نقول بموجب الاية فلا نورثه
مع وجود ذوي الارحام وانما نورثهم عند عدمهم فلا تكون الاية ناسخة له وانه جعل ماله بعقد ولا تعلق للوارث

ثم ما اصاب قوم الاب ثلثاه لقرابته من جهة ابيه وثلثه لقرابته من جهة امه وكذلك ما اصاب قوم الام وروى
الحسن عن ابي حنيفة ما اصاب قوم الاب كله لقرابته من قبل ابيه وما اصاب قوم الام فلقرابتها من قبل ابيها
ايضا مثاله اب ام اب اب واب اب ام اب واب ام اب ام واب اب ام ام فللاولين الثلثان وللاخريين
الثلث على ما بيناه الصنف الثالث وهو ثلاثة انواع الاول بنات الاخوة واولاد الاخوات
لاب واولادهم والثاني بنات الاخوة واولاد الاخوات لاب واولادهم والثالث اولاد الاخوة والاخوات لام
واولادهم فان كانوا من النوع الاول او الثاني فهم كالصنف الاول في تساوي الدرجة والقرب والادلاء بوارث
والقسمة وان اختلفا في ذلك فعند ابي يوسف تعتبر الابدان وعند محمد تعتبر الابدان ووصف الاصول وان كان
من النوع الثالث فالمال بينهم بالسوية ذكرهم وانثاهم فيه سوا اعتبارا باصولهم ولا خلاف فيه الا ما
روي شاذا عن ابي يوسف انه يقسم للذكر مثل حظ الانثيين وان كانوا من الانواع وتساووا في الدرجة
فالمدلي بوارث اولى ثم عند ابي يوسف من كان منهم لاب وام اولى ثم لاب ثم لام وعند محمد يقسم المال على اصولهم
ومثل نصيب كل اصل الى فروعه مثاله ثلث بنات اخوات متفرقات عند ابي يوسف المال كله لبنت الاخت
لابوين وعند محمد لها ثلثة اخماس ولبنت الاخت من الاب خمس ولبنت الاخت لام خمس باعتبار الاصول فرضا
ورد ا ثلث بنات اخوة متفرقين عند ابي يوسف كل المال لبنت الاخ من الابوين وعند محمد لبنت الاخ
من الام السدس والباقي لبنت الاخ من الابوين بنت اخت لاب وبنت اخت لام المال للاولى عند ابي يوسف
لانها اقوى وعند محمد لها ثلثة ارباع وللاخرى الربع فرضا ورد ا اعتبارا بالاصول ابنا اخت لابوين وبنت
اخت لام عند ابي يوسف المال للابنين وعند محمد اخت كاختين فيقسم المال بينهم على خمسة واولاد هولاء كاصولهم
المدلي بوارث اذا استووا مثاله ابن ابن اخ لام وابن بنت اخ لابوين وبنت ابن اخ لاب المال للبنت
لانها تدلي بوارث الصنف الرابع اقربهم الى الميت اولاهم فعمة الاب اولى من عمة الجد وان استووا
فمن كان لاب وام ثم من كان لاب ثم من كان لام فالعمة لابوين اولى من العمة لام والعمة لام والخالات والاخوال على
هذا الترتيب وان تساووا في القرابة وهم من جنس واحد فالمال بينهم للذكر مثل حظ الانثيين وان اجتمع
الجنسان العمومة والخؤولة فالثلثان لجانب العمومة والثلث لجانب الخؤولة كيف كانوا في العدد والذكورة
والانوثة مثاله عمة وعشر اخوال للعمة الثلثان وللاخوال الثلث عمة وخالة او خال للعمة الثلثان
وللخالة الثلث والقياس ان لا يكون للخال والخالة شيء لان قرابة الاب اقوى كالاشيء للعمة لام مع العمة لاب
الا انا تركنا القياس باجماع الصحابة رضي الله عنهم فانهم قالوا للعمة الثلثان وللخاله الثلث ولان العمة لما كانت
من جهة الاب والخالة كالام فصار كانه ترك ابا وامّا فيقسم بينهما اثلاثا كذا هذا بخلاف ما ذكر لان العمات
كلهن من جهة الاب والعمة لاب اقوى من العمة لام فلا ترث معها كالاعمام وذو قرابتين من احد الجنسين
لا يحجب ذا القرابة الواحدة من الجنس الاخر لان الصحابة رضي الله عنهم جعلوا الميراث بين الخالة والعمة اثلاثا مطلقا
فيجري الاجماع على اطلاقه مثاله عمة لابوين وخالة لاب الثلثان للعمة والثلث للخالة وروى ابن سماعة عن
ابي يوسف المال كله للعمة خالة لابوين وعمة لاب كذلك وعن ابي يوسف المال كله للخالة واذا اجتمع الجنسان من
جهة الاب والجنسان من جهة الام فالثلثان لقرابتي الاب والثلث لقرابتي الام ثم ما اصاب قرابتي الاب ثلثاه
لقرابة ابيه وثلثه لقرابة امه وما اصاب قرابة الام كذلك مثاله عمة لاب وخالته وعمة لام وخالتها الثلثان

مشاركا لهم فان كان يحجب الجميع كالاخوة والاخوات والاعمام وبنيهم توقف جميع التركة الى ان يبلغ الجواز
ان يكون الحمل ابنا وان كان يحجب البعض كالاخوة والجدة تعطى الجدة السدس ويوقف الباقي وان كان يحجب حجب
نقصان كالزوج والزوجة يعطون اقل النصيبين ويوقف الباقي وكذلك يعطى الاب السدس لاحتمال انه ابن
وان كان لا يحجبهم كالجد والجدة يعطون نصيبهم ويوقف الباقي وان كان لا يحجبهم ولكن يشاركهم بان ترك ابنين
او بنات وحملا روى ابن المبارك عن ابي حنيفة انه يوقف له نصيب اربعة من البنين او البنات ايهما اكثر لانه
قد وقع ذلك ويوقف ذلك احتياطا وكان شريك بن عبد الله ممن حملت به امه مع ثلثة وروى هشام عن
ابي يوسف وهو قول محمد انه يوقف نصيب ابنين لانه كثير الوقوع وما زاد عليه نادر فلا اعتبار به وروى الخصاف
عن ابي يوسف وهو قوله انه يوقف نصيب ابن واحد وعليه الفتوى لانه الغالب المعتاد وما فوقه محتمل والحكم
يبنى على الغالب دون المحتمل فان ترك ابنين وحملا فعلى قول ابن المبارك يوقف ثلثا المال وعلى قول محمد نصف
المال وعلى قول ابي يوسف ثلث المال وان ولد ميتا لا حكم له ولا وارث وانما تعرف حياته بان يتنفس كما
ولد او استهل بان سمع له صوت او عطس او تحرك فيه عضو كعينيه او شفتيه او يديه لان هذه الاشيا
تعلم حياته قال صلى الله عليه وسلم اذا استهل الصبي ورث وصلى عليه فان خرج الاكثر حيا ثم مات ورث
وبالعكس لا اعتبارا للاكثر فان خرج مستثنيا فان خرج صدره ورث وان خرج منكوسا يعتبر خروج
سرته فان مات بعد الاستهلال ورث وورث عنه **فصل** المفقود قد ذكرنا احكامه
وما يتعلق به حال حياته ومتى يحكم بموته في بابه ونذكر هنا ما يختص بالارث فنقول من مات من حال فقده
ممن يرثه المفقود يوقف نصيب المفقود الى ان يتبين حاله لاحتمال بقايه فاذا مضت المدة التي تقدم
ذكرها على ما فيها من الاختلاف ولم يعلم حاله وحكمنا بموته قسمت امواله بين الموجودين من ورثته كما بينا
واما الموقوف من تركة غيره فانه يرد على ورثة ذلك الغير ويقسم بينهم كان المفقود لم يكن لانا تيقنا بكونهم
وارثين وشككنا فيه فكان توريثهم اولى لان الشك لا يعارض اليقين والاصل في ذلك ان كان معه وارث
يحجبه لا يعطى شيا وان كان لا يحجب ولكن ينقص يعطى اقل النصيبين ويوقف الباقي مثاله مات عن بنتين
وابن مفقود وابن ابن وبنت ابن تعطى البنات النصف لانه متيقن ويوقف النصف الاخر ولا يعطى ولد
الابن شيا لانهم محجوبون به فلا يعطون بالشك وان كان معه وارث لا يحجب كالجد والجدة يعطى كل نصيبه كما
في الحمل **فصل** الخنثى قد سبق في كتاب الخنثى صورته واحكامه والاختلاف فيه والدليل على
توريثه من ماله ونذكر الان احكام ميراثه والاصل في ذلك ان ابا حنيفة يعطيه اخس النصيبين في الميراث
احتياطا فلو مات ابوه وتركه وابنا فللابن سهمان وله سهم ولو تركه وبنتا فالمال بينهما نصفان فرضا وردا
اخت لاب وام وخنثى لاب وعصبة للاخت النصف وللخنثى السدس تكملة الثلثين كالاخت من الاب والباقي
للعصبة زوج وام وخنثى لابوين للزوج النصف وللام الثلث والباقي للخنثى ويجعل ذكرا لانه اقل زوج
واخت لابوين وخنثى لاب سقط ويجعل عصبة لانه اسوا الحالين وقال ابو يوسف ومحمد للخنثى نصف نصيب ذكر
ونصف نصيب انثى عملا بالشبهين وهو قول الشعبي مثاله ابن وخنثى قال محمد على قول الشعبي المال بينهما على اثني عشر
سهما للابن سبعة وللخنثى خمسة وقال ابو يوسف على سبعة للابن اربعة وللخنثى ثلثة لان الابن عند الانفراد يستحق جميع
المال والخنثى يستحق ثلثة ارباعه فاذا اجتمعا يقسم بينهما على قدر حقهما فيضرب هذا باربعة وهذا بثلاثة فيكون

سبعة

به فصار كالوصية بجميع المال ولا وارث له او كان لكنه اجاز الوصية فانه يجوز كذا هذا فصار مستحقا له
للمال فلا يوضع في بيت المال لانه انما يوضع في بيت المال عند عدم المستحق لا انه مستحق وسئل صلى الله عليه وسلم
عن رجل اسلم على يد رجل والا . فقال هو احق الناس به محياه ومماته يشير الى العقل والارث في هاتين الحالتين

فصل الغرقى والهدمى اذا لم يعلم ايهم مات اولا فمال كل واحد للاحياء من ورثته وهذا
الحكم في كل جماعة ماتوا ولا يدرى ايهم مات اولا كالقتلى والحرقى ونحوهم وهو قول عامة الصحابة والعلماء رضي الله عنهم
وعن علي وابن مسعود رضي الله عنهما انه يورث بعضهم بعضا الا ما ورث من صاحبه وهو قول ابي حنيفة اولا مثاله
اخوان غرقا ولكل واحد تسعون دينارا وخلف بنتا واما وعما فعند عامة العلماء تقسم تركة كل واحد بين
الاحياء من ورثته البنت والام والعم على ثلثة ولا يرث احدهما من الاخر وعلى قول علي وابن مسعود رضي الله عنهما
يقسم التسعون للبنت النصف خمسة واربعون دينارا وللام السدس خمسة عشر دينارا والباقي وهو ثلاثون للاخ
ولا شيء للعم ثم يقسم الثلثون بين البنت والام والعم اسداسا كما تقدم والصحيح قول العامة لانه احتمل موتهما معا
واحتمل تقدم احدهما واحتمل تاخره فوقع الشك في استحقاقه الميراث واستحقاق الاحياء متيقن فلا يعارضه
الشك ولان احدهما ان جعل حيا حتى يرث من الاخر كيف يجعل ميتا حتى يرثه الاخر وان علم موت احدهما اولا
ولا يدرى ايهم هو اعطى كل واحد اليقين ووقف الشكوك حتى يتبين او يصطلحوا

فصل المجوسي لا يرث بالانكحة الباطلة لبطلانها ويرث بالقرابة لثبوتها كما لو مات وترك امراة هي امه او اخته يرث
بالامومة والاخوة دون الزوجية واذا اجتمع فيه قرابتان لو تفردتا في شخصين ورثا بهما ورث بهما وهو مذهب
عامة الصحابة رضي الله عنهم وقال زيد بن ثابت يرث باثبتهما وهي التي يورث بها بكل حال وبه قال مالك والشافعي
والصحيح قول العامة لان كل واحد من القرابتين علة بانفرادها علة صالحة لاستحقاق الارث ويجوز ان يستحق
الواحد مالا بجهتين اذا وجد سببا استحقاق كبني عم احدهما اخ لام او زوج على ما تقدم ولا يلزم الاخت لابوين
حيث لا ترث بقرابتي الامومة والاخوة لان الشرع جعلها قرابة واحدة في التوريث نصا لا قياسا وصورته مجوسي
تزوج بنته فولدت منه بنتا ثم مات فقد مات عن بنتين فلهما الثلثان والباقي لعصبته وسقط اعتبار
الزوجية ولو ماتت بعد البنت التي كانت زوجه فقد ماتت عن بنت هي اخته فلها جميع المال النصف
بالبنتية والنصف بعصبة الاختية وعند زفر لها النصف بالبنتية لا غير ولو ماتت بعد البنت
المولودة فقد خلفت امها وهي اخته من الاب فلها الثلث بالامومة لا غير لانها اثبتتهما قرابة لانها تحجب
بحال واذا ترافعوا الينا قسمنا بينهم كالقسمة بين المسلمين قال تعالى فان جاؤك فاحكم بينهم بما انزل الله
وهو مروي عن عمر وعلي وابن مسعود وابن عباس ورواية عن زيد رضي الله عنهم

فصل الحمل يرث
ويوقف نصيبه باجماع الصحابة رضي الله عنهم ولانه يحتمل وجوده ويرث ويحتمل عدمه فلا يرث فيوقف حتى
يتبين بالولادة احتياطا فان ولد الى سنتين حيا يرث لانه عرف وجوده وان احتمل حدوثه بعد الموت لكن
جعل موجودا قبل الموت حكما حتى يثبت نسبه لقيام الفراش في العدة وهذا اذا كان الحمل من الميت فاما
اذا مات وامه حامل من غير ابيه وزوجها حي فان جاءت به لاكثر من ستة اشهر لا يرث لاحتمال حدوثه بعد
الموت فلا يرث بالشك الا ان يقر الورثة بحياته يوم الموت وان جاءت به لاقل من ستة اشهر فانه يرث
لانا تيقنا بوجوده عند الموت ثم الحمل لا يخلو اما ان يكون ممن يحجب حجب حرمان او حجب نقصان او يكون

كل الثاني في الاول فالحاصل مخرج المسالتين وطريق القسمة ان يضرب سهام ورثة الميت الاول في المضروب
وسهام ورثة الميت الثاني في كل ما في يده او في وفقه لان تركة الثاني بعض فريضة الاول فاذا اصاب جميع
الفريضة الاولى مضروبا في جميع الثانية صار كل بعض منها مضروبا في جميع الثانية فيصير جميع الثانية
مضروبا في بعض الاولى وهو تركة الثاني ضرورة لان الضرب يقوم بالطرفين فان مات ثالث فصحح المسلتين
الاولتين على ما ذكرنا وانظر الى سهام الثالث منهما ان كان منهما او من احدهما فان انقسمت على مسلته فقد صحت
المنايل الثلاث وان لم تنقسم فاضرب مسلته او وفقها فيما صحت منه الاولتان فمن له شي من الاولى والثانية
مضروب في الثالثة وفي وفقها ومن له شي في الثالثة مضروب في سهام الميت الثالث او في وفقها وكذا ان مات
رابع وخامس مثاله امراة وام واخت من ام وعم مات العم وخلف ابنا وبنتا الاولى من اثني عشر والثانية
من ثلثة وسهام العم ثلثة تنقسم على مسلته فقد صحت المسلتان من اثني عشر ثم اخر زوجة وثلث اخوات متفرقات
وعم مات الاخت من الابوين وخلفت هولاء الاولى من ثلثة عشر للاخت من الابوين ستة تنقسم على تركتها فصحت
المسلتان من ثلثة عشر حصل للاخت من الاب خمسة سهمان من الاولى وثلاثة من الثانية وللاخت من الام ثلاثة من
الاولى سهمان ومن الثانية سهم وللعم سهمان من الثانية وللزوجة ثلاثة من الاولى ثم اخر زوجة وثلث اخوات
متفرقات مات الاخت من الابوين وخلفت زوجا واختا لاب واختا لام الاولى من ثلثة عشر والثانية
من سبعة وسهام الميت الثاني من الزلة الاولى ستة لا تنقسم على مسلتها وهي سبعة ولا موافقة فاضرب
سبعة في ثلثة عشر تكن احدى وتسعين منها تصح المسلتان ثم اخر زوجة وثلث اخوات متفرقات ام واخ لام
من سبعة عشر مات الام وخلفت ابا واما وابنا وابنتين من ستة وسهامها من الاولى اثنان لا تنقسم على
مسلتها لكن توافق بالنصف فاضرب وفق مسلتها وهي ثلاثة في سبعة عشر تكن احدى وخمسين منها تصح المسلتان
فكل من له شي من الاولى مضروب في ثلثة ومن له شي من الثانية مضروب في واحد فيكون للمراة سبعة وللاخت
من الابوين تسعة عشر وللاخت من الاب ستة وللاخت من الام سبعة وللاخ من الام ثمانية ولكل واحد من
الابوين سهم واحد ثم اخر ابنان مات احدهما وترك بنتا واخا ثم مات البنت وتركت زوجا وبنتا وعما
هو ابن الميت الاول الاولى من اثنين وكذلك الثانية والثالثة من اربعة اضرب اربعة في مبلغ الفريضتين
الاولتين وهو اربعة تكن ستة عشر منها تصح المنايل للعم من المسلتين الاولتين ثلثة سهم من مسلة الاب وسهمان
من الاخ اضربها في اربعة تكن اثني عشر وكان للميت الثالث سهمان من ابيه مضروب في اربعة تنقسم على
ورثتها للبنت سهمان وللزوج سهم والباقي للعم وهو سهم يحصل له وهو ابن الميت الاول واخ الثاني وعم
الثالث ثلثة عشر من المنايل الاولى ثمانية ومن الثانية اربعة ومن الثالثة سهم ثم اخر رجل مات وترك
ابنين وبنتين ثم مات احد الابنين عن امراة فريضته بالنصف فاضرب وفق فريضته وهو اربعة في الفريضة
الاولى ستة تكن اربعة وعشرين منها تصح المسلتان كان للابن من الميت الاول سهمان مضروبان في اربعة تكن ثمانية
فقد مات عن ثمانية للزوجة سهم مضروب في وفق فريضته وهو سهم يكن لها وللبنت اربعة مضروبة في سهم
هي لها وللعم ثلثة في سهم هي له ولو مات البنت عن زوج وام وعصبة تصح من ستة وسهامها من المسلة الثانية
اربعة وبينهما موافقة بالنصف فاضرب وفق فريضتها وهو ثلثة في مبلغ الفريضتين الاولتين وهو اربعة وعشرون تكن
تكن اثنين وسبعين منها تصح المنايل وعلى هذا تخرج جميع منايل هذا الكتاب والذي يستعمل لذلك المباشرة وكثرة العمل بتوفيق الله تعالى

حساب الفرايض

سبعة ولمحمد ان الخنثى لو كان ذكرا كان المال بينهما نصفين ولو كان انثى كان اثلاثا فنحتاج الى حساب له نصف
وثلث واقله ستة فلو كان الخنثى ذكرا يكون له ثلثه ولو كان انثى فاثنان فسهمان له بينهن ووقع الشك في سهم
فينصف فيكون له سهمان ونصف فيضعف ليزول الكسر فيصير اثني عشر للخنثى خمسة وللابن سبعة وعلى
هذا تخرج جميع مسايل الخنثى **فصل** قد ذكرنا ان الموانع من الارث الرق والقتل واختلاف
الملتين والدارين حكما اما الرق فلان العبد لا ملك له وليس من اهل الملك والتمليك وكذلك المكاتب قال
صلى الله عليه وسلم المكاتب عبد ما بقي عليه درهم فلا يرث ولا يورث ولا يحجب فان مات وترك وفاء ادي عنه
بذلك الكتابة والباقي لورثته على ما عرف في بابه والمستسعى كالمكاتب عنده وقد مر في العتق واما الكفر
فلقوله صلى الله عليه وسلم لا توارث اهل ملتين شتى لا يرث كافر من مسلم ولا مسلم من كافر والكفر كله ملة
واحدة يرث بعضهم بعضا وان اختلفت شرايعهم روى سعيد بن جبير عن عمر رضي الله عنه انه قال الكفر كله ملة
واحدة ولان الكفر كله ضلال وهو ضد الاسلام فيجعل ملة واحدة ويتوارثون بما يتوارث به اهل الاسلام من
الاسباب الا الانكحة الباطلة واختلاف الدارين حقيقة ان يكون لكل دار مالك على حدة ويرى كل واحد
منهما قتال الاخر كالروم والصين لان عند ذلك تكون الولاية منقطعة فيما بينهم كدار الاسلام ودار الحرب
اهل الذمة واهل الحرب لا توارث بينهم سواء كان الحربي في دارهم او مستامنا عندنا لا يرث الذمي ولا يرثه الحربي
لانقطاع الولاية فيما بين اهل الدارين لان الحربي باق على حكم حربه فانه لا يمنع من العود الى داره وهذا معنى
اختلاف الدارين حكما واذا مات المستامن عندنا وترك مالا يجب ان نبعثه لورثته وفاء بمقتضى الامان ومن مات
من اهل الذمة ولا وارث له فماله لبيت المال لانه مستحق له وميراث المرتد واحكامه مر في السير اما القتل فالقاتل
مباشرة بغير حق لا يرث من مقتوله عمدا كان او خطا لقوله صلى الله عليه وسلم لا ميراث لقاتل بعد صاحب البقرة
من غير فصل بين العمد والخطا وقتل الصبي والمجنون والمعتوه والمبرسم والموسوس لا يوجب حرمان الميراث
لان الحرمان يثبت جزاء قتل محظور وفعل هولاء ليس بمحظور لتصور الخطاب عنهم فصار كالقتل بحق والحديث
خص عنه القتل بحق فتخص هذه الصور بظاهر ايات المواريث وظاهر الايات اقوى من ظاهر الحديث والتسبب
الى القتل لا يمنع الميراث كحافر البير وواضع الحجر وصب الماء في الطريق ونحوه لان حرمان الميراث معلق بالقتل
حقيقة والتسبب ليس قتلا حقيقة لان القتل ما يحل في الحي ويوثر في ازهاق الروح والتسبب ليس كذلك لانه
فعل في غيره بعد اثره اليه وصار كمن اوقد نارا في داره فاحرق دار جاره لا ضمان عليه وكل قتل اوجب القصاص
او الكفارة كان مباشرة فيحرم به الميراث وما لا يوجب ذلك فهو تسبب لا يحرم الميراث والراكب مباشر لان
قتله وقتل الدابة اتصل بالمقتول فكانهما وطياه جميعا والنايم ينقلب على مورثه فيقتله مباشر والقايد
والسايق متسبب لانه لم يتصل قتله بالمقتول فلا يكون مباشرا وفي قتل الباغي العادل وعكسه تفصيل مذهبي
وخلاف عرف في السير بتوفيق الله تعالى **فصل** المناسخات المناسخة ان يموت بعض الورثة
قبل القسمة والاصل فيه ان تصحح فريضة الميت الاول او تصحح فريضة الميت الثاني فان انقسم نصيب الميت
الثاني من فريضة الاول على ورثته فقد صحت المسئلتان مثاله ابن وبنت مات الابن عن ابنين فريضة الاول
من ثلاثة للابن سهمان وللبنت سهم وفريضة الثاني بين اثنين فينقسم نصيبه على ورثته وان كان لا ينقسم فان كان
بين سهامه وورثته ومسئلته موافقة فاضرب وفق التصحيح الثاني في التصحيح الاول وان لم يكن بينهما موافقة فاضرب

للجدات سهم لا ينقسم ولا موافقة فاضرب ثلث الجدات وهو اثنان في عدد البنات وهو تسعة تكن ثمانية عشر ثم اضرب
وفقها الثلث وهو ستة في عدد الاعمام وهو خمسة عشر تكن تسعين ثم اضرب التسعين في اصل المسئلة ستة تكن خمسمائة واربعين
منها تصح ؛ اخرى زوجتان وعشر جدات واربعون اختا لام وعشرون عما اصلها من اثنى عشر الزوجين الربع ثلثة لا تنقسم ولا موافقة
وللجدات السدس سهمان لا تنقسم لكن بينهما موافقة بالنصف فرجع الى نصفها وهو خمسة وللاخوات الثلث اربعة لا تنقسم
وتوافق بالربع فرجع الى ربعها وهو عشرة وللاعمام ما بقي وهو ثلثة لا تنقسم ولا موافقة والخمسة والعشرة داخلة في الاربعين
فاضرب عشرين في اصل المسئلة اثنى عشر تكن مائتين واربعين منها تصح ؛ اخرى اربع زوجات وخمسة عشر جدة وثمان عشر بنتا وستة اعمام
اصلها من اربعة وعشرين للزوجات الثمن لا تنقسم ولا توافق وللجدات السدس اربعة كذلك وللبنات الثلثان ستة عشر بينهم
موافقة بالنصف فرجع الى النصف وهو تسعة بقي للاعمام سهم هنا اربعة وخمسة عشر وتسعة وستة وبين التسعة والستة
موافقة بالثلث فاضرب ثلث احدهما في الاخر تكن تسعين وهي توافق الاربعة بالنصف فاضرب اثنين في تسعين تكن مائة
وثمانين اضربها في اصل المسئلة اربعة وعشرين تكن اربعة الاف وثلثمائة وعشرين منها تصح ؛ اخرى زوجتان وعشر بنات وستة جدات
وسبعة اعمام من اربعة وعشرين للزوجتين الثمن ثلثة لا تنقسم ولا توافق وللبنات الثلثان ستة عشر بينهما موافقة بالنصف فرجع
الى خمسة وللجدات السدس اربعة وبينهما موافقة بالنصف ايضا فرجع الى ثلثة وللاعمام سهم هنا اثنان وخمسة وثلثة وسبعة
كلها متباينة فاضرب اثنين في خمسة تكن عشرة اضربها في ثلثة تكن ثلثين اضربها في سبعة تكن مائتين وعشرة اضربها في اصل المسئلة
تكن خمسة الاف واربعين

فصل

في معرفة التوافق والتماثل والتداخل والتباين اعلم ان كل عددين لا يخلو عن
الاقسام الاربعة اما المتماثلان فهما المتساويان كالثلثة والثلثة والخمسة والخمسة وهذا يعرف بالبديهة واما المتداخلان
فكل عددين احدهما جزء الاخر وهو ان يكون اكثر من نصفه كالثلثة مع التسعة والاربعة مع الاثنى عشر والثلثة مع الستة
والاربعة مع الاثنى عشر والاربعة نصف الثمانية وكذلك الثلثة مع التسعة طريق معرفة ذلك ان تسقط الاقل من الاكثر
فان فنى به فهما متداخلان كالخمسة والاربعة مع العشرين فانك اذا اسقطت الخمسة من العشرين اربع مرات او الاربعة خمس مرات
فنيت العشرون فعلمت انهما متداخلان اذ تقول كل عددين ينقسم الاكثر على الاقل قسمة صحيحة فهما متداخلان كما ذكرنا فانك اذا
قسمت العشرين على الخمسة تجي اربعة اقسام صحيحة وكذلك اذا قسمتها على الاربعة تجي خمسة اقسام صحيحة واما المتوافقات فكل عددين لا
يفني احدهما الاخر ولا ينقسم عليه لكن بينهما عدد اخر فيكونان متوافقين بجزء العدد المفني كالثمانية مع الاثنى عشر يفنيها اربعة
فهما متوافقان بالربع وكذا خمسة عشر مع خمسة وعشرين بينهما عشرة توافقها بالخمس وقد يفنيهما اعداد كاثنى عشر وثمانية عشر
فانه يفنيها الستة والثلثة والاثنان فيوخذ جزء الوفق من اكثر الاعداد فيكون اخصر في الضرب والحساب وطريق معرفة
الموافقة ان تسقط احدهما من الاخر ابدا ما بقي فخذ جزء الموافقة من ذلك كخمسة عشر مع خمسة وعشرين فانك اذا اسقطت
منها الخمسة عشر بقي خمسة فاذا اسقطت العشرين من خمسة عشر بقي خمسة فاذا اسقطت الخمسة من العشرين بقي خمسة فاخذ جزء
الموافقة من خمسة وطريق معرفة جزء الموافقة ان تنسب الواحد الى العدد الباقي فما كان من نسبة الواحد اليه فهو جزء
بالتوافق مثاله ما ذكرنا بقي خمسة انسب الواحد اليها تكن خمسا فاعلم ان الموافقة بينهما بالاخماس وان كان الجزء المفني
اكثر من عشرة كالستة والثلثين والاربعة والخمسين فالذي يفنيها ثمانية عشر واثنان وعشرون وثلثة وثلثون يفنيها احد
وثلثون وخمسة واربعون يفنيها خمسة عشر فانظر فان كان المفني فردا اولا وهو الذي ليس له جزء صحيح اي لا يركب ضرب المفني مثلا
زوجا كالثمانية عشر فيما ذكرنا او فردا مركبا وهو الذي له جزءان صحيحان او اكثر كخمسة عشر فان طار زوجين صحيحين وهو الخمس ثلثة
والثلث خمسة وليس مركبا لانه يتركب من ضرب عدد في عدد وهو ثلثة في خمسة فان شئت ان تقول كما قلت في الفرد الاول

حساب الفرايض

اعلم ان الفروض نوعان الاول النصف والربع والثمن والثاني
الثلث والثلثان والسدس ومخرج كل كسر عدد ما في الواحد من امثاله ومخرج الكسر المكرر مخرج الكسر المفرد كالثلث
والثلثين والسدس والسدسين فالنصف من اثنين والربع من اربعة والثمن من ثمانية والثلثان والثلث من ثلثة
والسدس من ستة فان اختلط النصف من النوع الاول بكل النوع الثاني وهو الثلث والثلثان والسدس
او ببعضه او بواحد منها او باثنين فهي من ستة وان اختلط الربع بالكل او ببعضه فمن اثني عشر وان اختلط
الثمن كذلك فمن اربعة وعشرين وقد تقدم امثلة في فصل العول واذا صحت الفريضة فان انقسم سهام كل فريق عليه
فلا حاجة الى الضرب وان انكسر فاضرب عدد رؤس من انكسر عليه في اصل المسئلة وعولها ان كانت عايلة فما
خرج صحت منه المسئلة مثاله امراة وستة اخوة للزوجة الربع يبقى ثلثة لا يستقيم على ستة وبينهما موافقة
بالثلث فاضرب وفق عدد هم وهو اثنان في اصل المسئلة وهو اربعة تكن ثمانية منها تصح المسئلة كان
للزوجة سهم في اثنين تكن اثنين وللاخوة ثلثة في اثنين تكن ستة لكل واحد سهم ،، اخر زوجة وستة اخوة
وثلث اخوات لابوين اصلها من اربعة للزوجة سهم يبقى ثلثة لا يستقيم على خمسة عشر لكن بينهما موافقة بالثلث
فرجع الخمسة عشر الى ثلثة وهو خمسة فاضرب خمسة في اربعة تكن عشرين منها تصح وان انكسر على فريقين فاطلب الموافقة
بين سهام كل فريق وعددهم ثم بين العددين فان كانا متماثلين فاضرب احدهما في اصل المسئلة وان كانا متداخلين
فاضرب اكثرهما وان كانا متوافقين فاضرب وفق احدهما في الاخر فما خرج في المسئلة وان كانا متباينين فاضرب كل احدهما في
الاخر ثم المجموع في المسئلة مثاله ثلثة اعمام وثلث بنات للبنات الثلثان يبقى منهم سهم للاعمام فقد انكسر على الفريقين
وهما متماثلان فاضرب عدد احدهما وهو ثلثة في اصل المسئلة تكن تسعة منها تصح ،، اخر خمس جدات وخمس اخوات لابوين وعم
اصلها من ستة ولا موافقة بين السهام والاعداد لكن الاعداد متماثلة فاضرب احدهما وهو خمسة في المسئلة تكن ثلثين
منها تصح ،، اخر جد وستة اخوات لابوين وتسع اخوات لام من ستة وتعول الى سبعة للجد سهم وللاخوات سهمان ولا
موافقة وللاخوات لابوين اربعة وبينهما موافقة بالنصف فرجع الى ثلثة وهي داخلة في التسعة فاضرب تسعة في
اصل المسئلة وهي سبعة تكن ثلثة وستين منها تصح ،، اخر بنت وست جدات واربع بنات ابن عم من ستة ولا موافقة بين
السهام والاعداد لكن بين الرؤس وهي الستة والاربعة موافقة بالنصف فاضرب نصف احدهما في الاخر تكن اثني عشر
ثم اثني عشر في المسئلة تكن اثنين وسبعين منها تصح ،، اخر زوجة وستة عشر اخ لام وخمسة وعشرون عما بعد ثلث وما بقي اصلها من
اثني عشر وبين سهام الاخوات وعددهن موافقة بالربع فرجع الى اربعة وبين الاعمام وسهامهم موافقة بالخمس فرجع الى خمسة
وهي خمسة ولا موافقة بين الاعداد فاضرب احد العددين وهو اربعة في الاخر وهو خمسة تكن عشرين ثم اضرها في اصل
المسئلة اثني عشر تكن مائتين واربعين منها تصح وان انكسر على ثلث فرق او اكثر فلذلك بطلت المشاركة او لا بين السهام
والاعداد ثم بين الاعداد والاعداد ثم افعل كما فعلت في الفريقين المداخلة والمماثلة والموافقة والمباينة ولا يتصور الكسر
على اكثر من اربع فرق في الفرايض وما حصل من الضرب بين الفرق وسهامهم يسمى جزء السهم فاضرب به في اصل المسئلة مثاله اربع
زوجات وثلث جدات واثنا عشر عما اصلها من اثني عشر للزوجات الربع ثلثة وللزوجات الثمن سهمان وللاعمام ما بقي سبعة
ولا موافقة بين الاعداد والسهام لكن الاعداد متداخلة فاضرب اكثرها وهو اثنا عشر في اصل المسئلة تكن مائة واربعة واربعين
منها تصح كان للزوجات ثلثة في اثني عشر ستة وثلثون لكل زوجة تسعة وكان للجدات ثلثة سهام في اثني عشر اربعة وعشرين لكل جدة
ثمانية وكان للاعمام سبعة في اثني عشر اربعة وثمانين لكل عم سبعة ،، اخر ست جدات وتسع بنات وخمسة عشر عما اصلها من ستة

نقول للزوج ثلاثة من خمسة عشر سدسها وعشرها فاعطها سدس التركة وعشرها وهو اثنان وعشرون وخمسان وللبنتان ثمانية
من خمسة عشر ملك وخمس فلهما ثلث التركة وخمسها وذلك اربعة واربعون واربعة اخماس والمجموع اربعة وثمانون فقد صحت
المسالة واذا كانت سهام الورثة عددا اصم فاعمل ما ذكرت من طريق القرب فان بقي شي لا ينقسم بالاحاد على المقسوم عليه
فاضربه في عدد القراريط وهو عشرون واقسمها فان بقي من القراريط شي لا ينقسم بالاحاد فاضربه في عدد الحبات ثلثة ثم اقسمه
فان بقي شي لا ينقسم فاضربه في عدد الارز اربعة فان بقي شي فانسبه بالاخر الى الارز مثاله زوج وجدة وجدة وبنت
من اثني عشر وتعول الى ثلثة عشر تخرج لكل واحد سبعة بقي اثنان لا ينقسمان بالاحاد فاضربهما في عدد القراريط تكن اربعين
اقسمها على المسئلة ثلثة عشر تخرج ثلثة بقي واحد ابسطه ارزا تكن اثني عشر انسبها الى المسئلة بالاجزا فتكون للزوج
سبعة دنانير وثلثة قراريط واثنا عشر جزءا من ثلثة عشر جزا من ارزة وللجدة سهمان اضربهما في احد وثلثين
تكن اثنين وستين اقسمها على المسئلة تخرج اربعة بقي عشرة اضربها في القراريط تكن مائتين اقسمها على المسئلة تخرج خمسة عشر
بقي خمسة ابسطها حبات تكن خمسة عشر اقسمها على المسئلة بقي حبتان ابسطها ارزا تكن ثمانية انسبها بالاجزا فحصل
للجدة اربعة دنانير وخمسة عشر قيراطا وحبتان وثمانية اجزا من ثلثة عشر جزا من ارزة وللجدة مثله وللبنت ضعف
الزوج وهو اربعة عشر دينارا وستة قراريط وارزة واحد عشر جزا من ثلثة عشر جزا من ارزة وجملتها احد وثلثون
دينارا فصحت المسئلة وكذلك تقسم بين ارباب الديون فتجعل مجموع الديون تصحيح المسئلة وتجعل كل دين كسهم وارث

فصل ومن صالح من الغرما او الورثة على شي من التركة فاطرحه كان لم يكن ثم اقسم الباقي على سهام الباقين
مثاله زوج وام وعم صالح الزوج عن نصيبه من التركة على ما في ذمته من المهر فاطرحه كانها ماتت عن ام وعم فاقسم التركة
بينهما للام الثلث والباقي للعم وقد سبق في الصلح بفروعه وتعاليله بتوفيق الله تعالى

المسايل الملقبات وقد تقدم اكثرها في اثنا الفصول ورقمت اسماها على الحاشية ليسهل تناولها ومنها مسايل
لم تذكر زوج وام واثنان من ولد الام واخوة او اخوات من الابوين للزوج النصف وللام السدس ولاولاد الام الثلث
الثلث ويسقط الباقون وكذا لو مات مكان الام جد هذا قول ابي بكر وعمر وعلي وابن عباس رضي الله عنهم وهو
مذهب اصحابنا وقال ابن مسعود وزيد بن ثابت رضي الله عنهما العصبة من ولد الابوين يشاركون ولد الام في الثلث وهو
قول عمر رضي الله عنه اخرا فانه قضى اولا بمثل مذهبنا فوقعت في العام الثاني فاراد ان يقضي بمثل قضايه الاول فقال احد
الاخوين لابوين يا امير المومنين هب ان ابانا كان حمارا اليس امنا واحدة فشرك بينهم وقال ذاك على ما قضينا وهذا
على ما نقضي سميت مشركة لان عمر رضي الله عنه شرك بينهم وحمارية لقوله هب ان ابانا كان حمارا ولو كان مكان الاخوة
لابوين اخوة لاب سقطوا بالاجماع ولا تكون مشركة والصحيح مذهبنا لقوله صلى الله عليه وسلم الحقوا الفرايض باهلها
فما ابقت التركة فلاولى عصبة ذكر وانه يقتضي تقديم اولاد الام فمن شرك بينهم فقد خالف النص ولانه يوافق الاصول
فان اولاد الام اصحاب فرض بنص الكتاب والاولاد الابوين عصبة بنص الكتاب على ما سبق والشريك بنا في ذلك

المشركة

الخرقا

الخرقا ام واخت وجد سميت خرقا لان ابا بكر الصحابة رضي الله عنهم بحرفها قال ابو بكر رضي الله عنه للام الثلث والباقي للجد
وقال زيد للام السدس الثلث والباقي بين الجد والاخت اثلاثا وقال علي للام الثلث وللاخت النصف والباقي للجد
وعن ابن عباس رضي الله عنهما روايتان في رواية للاخت النصف والباقي بين الام والجد نصفان وفي رواية وهو قول عمر

عثمانية

رضي الله عنه للاخت النصف وللام ثلث الباقي والباقي للجد وتسمى عثمانية لان عثمان انفرد فيها بقول خرق الاجماع
فقال للام الثلث والباقي بين الجد والاخت نصفان قالوا وبه سميت خرقا وتسمى مثلثة عثمان ومربعة ابن مسعود ومخمسة

الشعر

هو موافق بجزء من خمسة عشر وبجزء من ثمانية عشر وان شئت ان تنسب الواحد اليه بكسرين فيضاف احدهما الى الاخر
فتقول في خمسة عشر بينهما موافقة بثلث الخمس وفي ثمانية عشر بثلث السدس وقس عليه نظايره واما المتباينان فكل عددين
ليسا متداخلين ولا متماثلين ولا ينفيهما الا الواحد كالخمسة مع التسعة والسبعة مع التسعة واحد عشر مع عشرين وامثاله واذا
صحت المسئلة بما تقدم من الطرق واردت ان تعرف نصيب كل فريق من الصحيح فاضرب ما كان له من اصل المسئلة فيما ضربته في
اصلها فما خرج فهو نصيب ذلك الفريق ومعرفة نصيب كل وارث ان تضرب سهامه فيما ضربته في اصل المسئلة تخرج نصيبه
مثاله اربع زوجات وست اخوات لابوين وعشرة اعمام اصلها من اثني عشر للزوجات الربع ثلثة لا تنقسم ولا توافق وللاخوات
الثلثان ثمانية لا تنقسم لكن توافق بالنصف يرجع الى ثلثة وللاعمام واحد هنا اربعة وثلثة وعشرة بين الاربعة والعشرة موافقة
بالنصف فاضرب نصف احدهما في الاخر تكن عشرين ثم اضرب العشرين في ثلثة تكن ستين اضربها في اصل المسئلة تكن ستمائة
وعشرين منها تصح واذا اردت نصيب كل فريق فكان للزوجات ثلثة مضروبة فيما ضربته في اصل المسئلة وهي ستون تكن مائة وثمانين
وكان للاخوات ثمانية مضروبة في ستين تكن اربعمائة فكان للاعمام سهم في ستين تكن ستين واذا شئت ان تعرف نصيب
كل وارث فقد كان لكل زوجة ثلثة ارباع سهم مضروبة في ستين تكن ستة فهذا بيان تصحيح المسائل ومعرفة نصيب كل فريق
وكل وارث نقيس عليه امثاله واعمل بما اوضحته من الطرق تجده كذلك ان شاء الله تعالى وطريق اخر لمعرفة نصيب كل فرد ان تقسم
المضروب على اي فريق شئت ثم اضرب الخارج في نصيب ذلك الفريق فالحاصل نصيب كل واحد من ذلك الفريق مثاله ما تقدم
من المسئلة المضروب ستون تقسمه على الزوجات الاربع يخرج خمسة عشر تضربها في نصيب الزوجات وهي ثلثة تكن خمسة واربعين
فهو نصيب كل زوجة ولو قسمها على الاخوات يخرج لكل اخت عشرة تضربها في سهامهن وهي ثمانية تكن اثنين هي لكل ولو قسمها
على الاعمام يخرج ستة تضربها في نصيبهم وهو سهم تكن ستة لكل عم وطريق اخر طريق النسبة ان تنسب سهام كل فريق من اصل
المسئلة الى عدد رؤسهم ثم تعطي لمثل تلك النسبة من المضروب لكل واحد من افراد الفريق ومثاله مسألتنا فتقول سهام الزوجات
ثلثة تنسبها الى عددهم وهو اربعة تكن ثلثة ارباع المضروب وهو خمسة واربعون وهكذا تعمل نصيب الاخوات والاعمام **فصل**
في قسمة الزكاة اذا كانت الزكاة دراهم او دنانير واردت ان تقسمها على سهام الورثة فاضرب سهام كل وارث من الصحيح في الزكاة ثم
اقسم المبلغ على وفق الصحيح يخرج نصيب ذلك الوارث وكذلك تعمل لمعرفة نصيب كل فريق ان شئت تعمل بطريق النسبة كما تقدم
وان شئت بطريق القسمة واذا اردت ان تعرف صحة العمل من خطاه فاجمع تفصيله وقابله بالجملة فان تساويا فالعمل صحيح
والا فهو خطا فاعد العمل يصح ان شاء الله تعالى مثاله زوج واخت لاب واخت لام اصلها من ستة وتعول الى سبعة يخرج
احد وعشرون وثلثة اسباع وكذلك الاخت من الاب وسهم الاخت من الام تضربه في خمسين تكن خمسين اقسمها على سبعة يخرج سبعة
واذا اجتمعت كانت خمسين فتدخل العمل وطريق النسبة ان تنسب سهام الزوج وهي ثلثة اسباع فيكون له من الزكاة ثلثة اسباعها
وهي احد وعشرون وثلثة اسباع وهكذا تعمل بالباقي مثاله اخ وزوج وابوان وبنتان اصلها من اثني عشر وتعول الى
خمسة عشر والزكاة اربعة وثمانون دينارا وبينهما موافقة بالثلث فاضرب سهام البنتين وهي ثمانية في وفق الزكاة وهي ثمانية
وعشرون تكن مائتين واربعة وعشرين اقسمها على وفق الصحيح وهو خمسة تكن اربعة واربعين واربعة اخماس ثم اضرب سهام الابوين
وهي اربعة في ثمانية وعشرين تكن مائة واثنين وعشرين اقسمها على خمسة تكن اثنين وعشرين وخمسين ثم اضرب سهام الزوج وهي ثلثة في ثمانية
وعشرين تكن اربعة وثمانين اقسمها على خمسة تكن ستة عشر واربعة اخماس فقد صحت المسئلة وطريق القسمة ان تقسم وفق الزكاة وهو ثمانية
وعشرون على وفق المسئلة وهي خمسة تخرج خمسة وثلثة اخماس ان ضربتها في سهام الزوج تخرج ستة عشر واربعة اخماس وفي سهام الابوين
اثنان وعشرون وخمسان وفي سهام البنتين اربعة واربعون واربعة اخماس المجموع اربعة وثمانون فقد صحت وطريق النسبة ان

حبلى فان ولدت غلاما ورث وان ولدت جارية لم ترث صورته رجل مات وترك بنتين وعما وامراة حبلى من اخيه
فان ولدت غلاما فهو ابن اخيه وهو عصبة مقدم على العم فيرث وان ولدت جارية فهي بنت اخ من ذوي الارحام
فلا ترثه ولو قالت ولدت غلاما لا يرث وان ولدت جارية ورثت صورته امراة ماتت عن زوج وام واختين لام
وحمل من الاب ان ولدت جارية فهي اختهما لابيهما فيكون للام السدس وللزوج النصف وللاختين
لام الثلث اصلها من ستة تعول الى تسعة وان ولدت غلاما فللزوج النصف وللام السدس ولاولاد الام الثلث
لا شيء للغلام لانه عصبة وان قالت ان ولدت غلاما لا يرث هو ولا انا وان ولدت جارية ورثت انا وهي فهذا رجل
مات وله زوجة حامل هي امة الغير قال لها مولاها ان كان في بطنك جارية فانت حرة فاذا ولدت جارية اتت حرة وابنها
حر فيرثان وان ولدت غلاما فهي جارية وابنها عبد فلا يرثان ولو علق الحرية بكونه غلاما فالجواب على العكس وان
قالت ان وضعت ذكرا او انثى لم ترث وان قال ان وضعت ذكرا او انثى ورثا هذا رجل ترك اما واختين لابوين لا سوام
وجدا وامراة اب حبلى فان ولدت ذكرا او انثى عاد الجد ورد سهمه على الاخت لابوين وان ولدت ذكرا او انثى
رد على الاخت الى تمام النصف وبقي لها نصف تسع وهي مختصرة زيد وان قالت ان ولدت ابنا ورثت انا وهو
تلك المال وان ولدت بنتا لم ترث شيئا هذا رجل زوج ابن ابنه بنت ابن ابن له اخر فولدت ابنا وصار الابن
في درجة امه ثم مات الرجل وخلف سوى هذين بنتين لهما الثلثان والباقي وهو الثلث بين الغلام وامه للذكر مثل حظ
الانثيين ولو ولدت بنتا سقطا لاستكمال البنات الثلثين وعدم التعصيب لهما ولو قالتا ان ولدت ابنا
لم ترث شيئا وان ولدت بنتا فلها النصف وللام الثمن والباقي للعصبة هذا رجل خلف عصبة وعبدين لا مال
له غيرهما فاعتقهما العصبة فشهدا بعد العتق لامراة انها زوجة الميت حامل منه فان ولدت غلاما لم يرثا لانه لو ورثا
سقط العصبة فبطل عتقهما فبطلت شهادتهما فلا تثبت الزوجية والنسب فتوريثهما يودي الى ابطاله وان
ولدت انثى فلها الثمن وللبنت النصف والباقي للعصبة ونفذ عتق العبدين لان للعصبة فيهما نصيبا فان كان موسرا
يضمن نصيبهما وصحت شهادتهما ويثبت النكاح والنسب وان كان معسرا سعى العبد والمستسعى كالحر المديون
وهذا كله على قول ابي يوسف ومحمد رجل خلف خالا وعما ورثه خاله دون عمه هذا رجل تزوج اخت لابيه ام امه
فجاءت بابن فهو خاله وابن اخيه وهو اقرب من العم ويقال رجل خاله ابن اخيه ويقال رجل هو خال عمه ويقال
عم خاله رجل خلف زوجة واخا هالها الثمن والباقي لاخيها هذا رجل تزوج ابنة حماته فاولدها ابنا فهو خاله
وعمه رجلان كل واحد منهما عم الاخر صورته رجلان تزوج كل واحد منهما ام الاخر فولدتا ابنين وكل ابن
عم الاخر وصورة اخرى رجل تزوج اخت لامه ام ابيه فولدت ابنا فالمولود عم الرجل والرجل عمه رجلان
كل واحد منهما خال الاخر صورته رجلان تزوج كل واحد منهما بنت صاحبه فولدت ابنا فالابنان كل واحد
منهما خال الاخر ويقال هو رجل تزوج ابو امه باخته لابيه فولدت ابنا فالمولود خال الرجل والرجل خاله
رجلان احدهما خال الاخر والاخر عمه صورته رجل تزوج امراة وتزوج ابنه بابنتها فولدتا ابنين فابن الاب عم
ابن الابن وابن الابن خال ابن الاب رجل خلف مالا وورثه فيهم رجل واحد فان كان ابن الميت فله الف درهم
وان كان ابن عمه فله عشرون الفا هذا رجل ترك ستين الف درهم وترك ثمانية وخمسين بنتا فان كان الرجل ابنا
فاسهمهن فله الف وان كان ابن عم فله الثلثان وله الباقي وهو عشرون الفا رجل باع اباه من مهر امه هذه حرة
تزوجت عبدا فاولدها ابنا ثم طلقها فتزوجت شيئا على مهر فطالبته وقد افلس يقضى لها بالعبد فوكلت

ابنها

الشعبي لان الحجاج سأله عنها فقال اختلفت فيها خمسة من الصحابة واذا اضيف اليهم قول الصديق كانت مسئلة المروانية
ستة اخوات متفرقات وزوج للزوج النصف وللاختين لابوين الثلثان وللاختين لام الثلث وسقط اولاد
الاب اصلها من ستة وتعول الى سبعة سميت مروانية لوقوعها في زمن مروان بن الحكم وتسمى الغرا لاشتهارها
بينهم الحمرية ثلث جدات متحاذيات وجد وثلث اخوات متفرقات قال ابو بكر وابن عباس رضي الله عنهم للجدات
السدس والباقي بين الجد والاختين لابوين والاخت لاب على اربعة ثم ترد الاخت من الاب ما اخذت على الاخت من
الابوين اصلها من ستة وتصح من اثنين وسبعين وتعود بالاختصار الى ستة وثلثين للجدات ستة وللاخت من الابوين نصيبها
ونصيب اختها خمسة عشر وللجد خمسة عشر سميت حمرية لان حمزة الزيات سئل عنها فاجاب بهذه الاجوبة الدينارية
زوج وجد وبنتان واثنا عشر اخا واخت واحدة لاب وام والتركة ستمائة دينار للجدة السدس مائة دينار وللبنتين
الثلثان اربع مائة دينار وللزوجة الثمن خمسة وسبعون دينارا سبق خمسة وعشرون دينارا لكل اخ دينارا ان وللاخت
دينار ولذلك سميت الدينارية وتسمى الداودية لان داود الطائي سئل عنها فقسمها هكذا فجاءت الاخت الى ابي حنيفة
فقالت ان ابن اختي مات وترك ستمائة دينار فما اعطيت الا دينار واحد فقال من قسم التركة قالت تلميذك داود الطائي
فقال هو لا يظلم هل ترك اخوك جدة قالت نعم قال هل ترك بنتين قالت نعم قال هل ترك زوجة قالت نعم قال هل
ترك معك اثني عشر اخا قالت نعم قال اذن حقك دينار وهذه المسئلة من المعايات فيقال رجل خلف ستمائة دينار وسبعة عشر
دارا ذكورا واناثا فاصاب احدهم دينار واحد الامتحان اربع زوجات وخمس جدات وسبع بنات وتسع اخوات لاب
اصلها من اربعة وعشرين للزوجات الثمن ثلثة وللجدات السدس اربعة وللبنات الثلثان ستة عشر وللاخوات ما بقي
سهم ولا موافقة بين السهام والرؤس وبين الرؤس والرؤس يحتاج الى ضرب الرؤس بعضها في بعض فاضرب اربعة في خمسة تكن
عشرين ثم اضرب عشرين في سبعة تكن مائة واربعين ثم اضرب مائة واربعين في تسعة تكن الفا ومائتين وستين فاضربها
في اصل المسئلة اربعة وعشرين تكن ثلثين الفا ومائتين واربعين منها تصح المسئلة وجه الامتحان ان يقال رجل خلف اصنافا
عدد كل صنف اقل من عشرة ولا تصح مسئلته الا ما يزيد على ثلثين الفا المامونية ابوان وبنتان ماتت احدى البنتين
وخلفت من خلفت سميت مامونية لان المامون اراد ان يولي قضاء البصرة احدا فاحضر بين يديه يحيى بن اكثم فاستحقره
فسأله عن هذه المسألة فقال يا امير المؤمنين اخبرني عن الميت الاول ذكرا كان او انثى فعلم المامون انه يعلم المسألة فاعطاه
العهد وولاه القضاء واجاب بها يختلف بكون الميت ذكرا او انثى فان كان ذكرا فالمسئلة من ستة للبنتان الثلثان
ولابوين السدسان فاذا ماتت احدى البنتين فقد خلف اختا وجدا صحيحا اب اب وجد صحيحة ام اب فالسدس للجدة
والباقي للجد وسقطت الاخت على قول ابي بكر رضي الله عنه وقال زيد للجدة السدس والباقي بين الجد والاخت
اثلاثا على ما عرف من الاصول وصحح المناسخة كما مر من الطريق وان كان الميت الاول انثى فقد ماتت البنت عن اخت وجد
صحيحة ام ام وجد صحيح اب ام فللجدة السدس وللاخت النصف والباقي رد عليهما وسقط الجد الفاسد بالاجماع

مسائل متشابهة الفرايض

مما يسأل عنها ويمتحن بها الفرضيون ذكرتها رياضة
للخاطر قال محمد بن الحسن جاء رجل الى قوم يقتسمون ميراثا فقال لا تقتسموا فان لي امراة غائبة فان كانت حية ورثت هي ولم ارث
انا وان كانت ميتة ورثت هذه امراة وماتت وتركت اما واختين لابوين واختا لام واخا لاب هو زوج اختها
لامها فللاختين الثلثان وللام السدس وللاخت لام السدس ان كانت حية ولا شيء لزوجها لانه عصبة فانه اخ لاب
وان كانت ميتة فلها الباقي وهو السدس لانه عصبة امراة جاءت الى قوم يقتسمون ميراثا فقالت لا تقتسموا فاني

المروانية
الغرا
الحمرية
الدينارية
الداودية
الامتحان
المامونية

ابنها منه ببيعه وقبض مهرها من ثمنه ورجل خلف ستة دراهم وتسعين دينارا فاصاب اصحابه دينارا واحدا
هذا رجل خلف اما وجدا واختا لاب وام واختين واختا لاب فمسئلته تصح من تسعين وسهم الاخت من الاب
دينار واحد مريض قال لرجل بر شئ زوجتاك وجدتاك وعمتاك وخالتاك واختاك هذا المريض تزوج جدتي
الرجل فولدت كل واحدة بنتين فهما خالتاه وعمتاه وقد كان الرجل تزوج جدتي المريض وتزوج ابو المريض
ام الصحيح فولدها بنتين فهما اختا المريض لابيه واختا الاخر لامه فاذا مات المريض بعد ابيه فقد خلف
زوجتين هما جدتا المخاطب واربع بنات هن خالتاه وعمتاه وجدتهن هما زوجتاه واختين لاب هما اختا لامه
امراة تزوجت اربعة ورثت من كل واحد نصف ماله هذه امراة ورثت هي واخوها اربعة اعبد فاعتقاهم
ثم تزوجتهم على التعاقب وماتوا فلها من كل واحد الربع بالنكاح والربع بالولا وذلك نصف ماله امراة وابنها
اقتسموا مال ميت نصفين بغير ولا هذا رجل زوج بنته ابن اخيه فولدت منه ثم مات هذا الرجل بعد موت
ابن اخيه فقد ترك بنته فلها النصف وترك ابنها وهو ابن ابن اخيه فياخذ الباقي بالتعصيب وهو النصف
ثلثة اخوة ورث احدهم سبعة اتساع المال وكل واحد من الاخوين تسعة هولا ثلاثة اخوة لام احدهم ابن عم
فلهم ثلث المال بالاخوة لكل واحد تسعة والباقي وهو ستة اتساع لاب العم فبقي معه سبعة اتساع
رجل خلف ثمانية بنين ومالا وقال يا خذ الاكبر عشرة دنانير وتسع ما بقي والثاني عشرين دينارا وتسع
ما بقي والثالث ثلثين دينارا وتسع ما بقي والرابع اربعين دينارا وتسع ما بقي والخامس خمسين دينارا وتسع
ما بقي والسادس ستين دينارا وتسع ما بقي والسابع تسعين دينارا وتسع ما بقي والثامن الباقي ففعلوا
ذلك فكان المال بينهم على السوا الجواب كان المال ثمانمايه واربعين دينارا فاذا اخذ الاكبر عشرة دنانير
بقي ثمانمايه وثلثون دينارا تسعها سبعون ياخذها يبقي معه ثمانون وهو ثمن المال يبقي خمس مايه وستون
فاذا اخذ الثاني عشرين دينارا وتسع الباقي ستين صار معه ثمانين وهو ثمن الجميع يبقي اربع مايه وثمانين
فاذا اخذ الثالث ثلثين وتسع الباقي خمسين يصير معه ثمانين ايضا يبقي اربع مايه فاذا اخذ الرابع اربعين
وتسع الباقي خمسين اربعين يصير معه ثمانين ايضا يبقي ثلثمايه وعشرون فاذا اخذ الخامس خمسين وتسع
الباقي ثلثين يبقي مايتان واربعون فاذا اخذ السادس ستين وتسع الباقي عشرين يبقي مايه وستون
فاذا اخذ السابع السابع سبعين وتسع الباقي عشرة يبقي ثمانون ياخذها الثامن فقد حصل لكل واحد
منهم ثمانون وهذا اخر الكتاب قد انتهى بحمد الله

الكريم الوهاب ونسأله كما هو حي

الهمنا للصواب

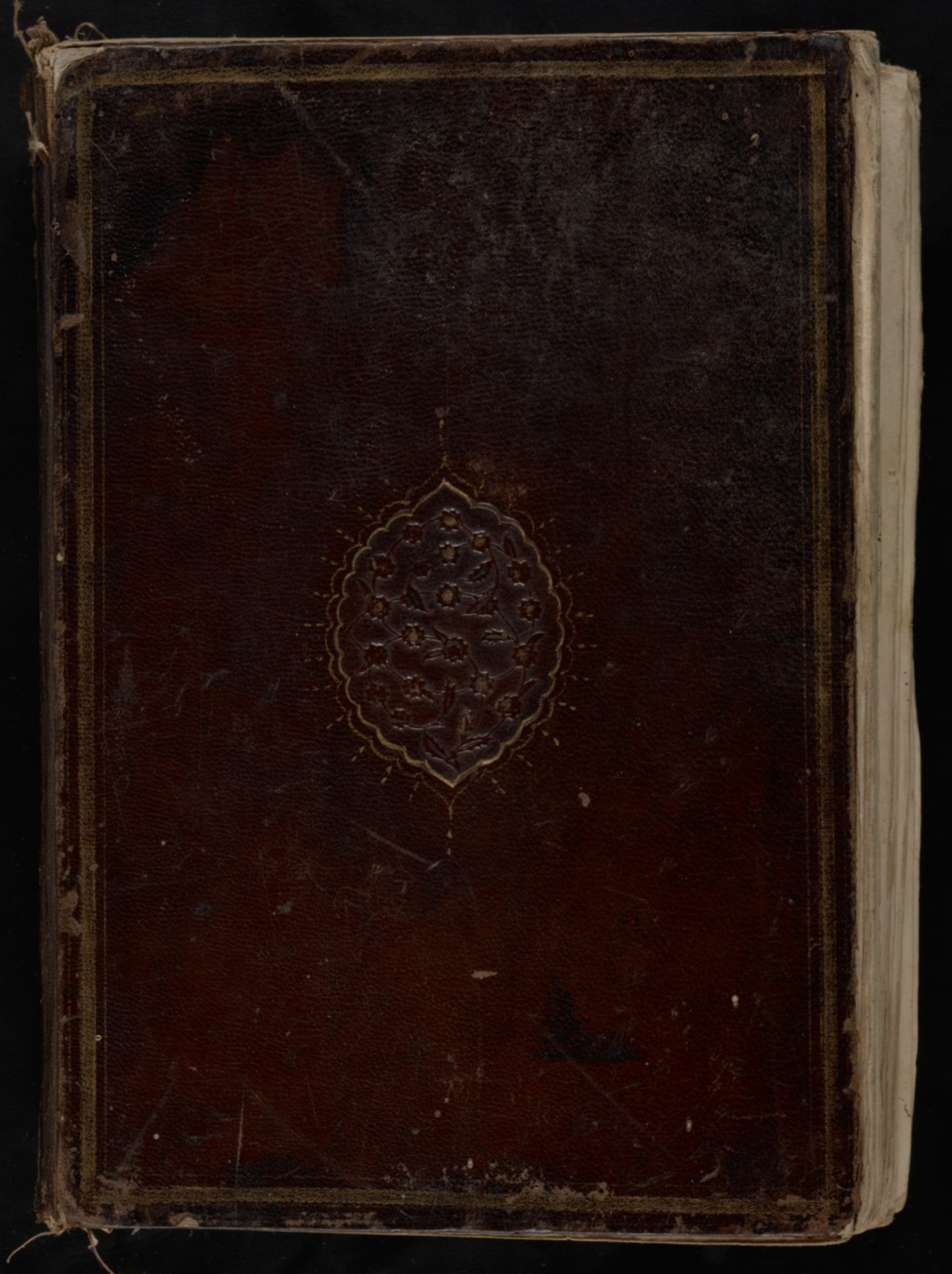
ان

يرزقنا حسن المآب وان يدفع عنا الخوف والارتياب عند هول صدمات الحساب

لمنه وكرمه

والحمد لله رب العالمين وصلى الله على سيدنا محمد واله وصحبه وسلم عليهم اجمعين وعلى التابعين لهم باحسان الى يوم الدين

وحسبنا الله ونعم الوكيل

28HC1008

2014371067