TE
3

T
3

43

Kuk 44

Kat. Bas. 43

T 83

Knižnice Slov univerzity v Bratislave

K.T. 44/1925

الشهادة على الاقرار مع جحود السارق لا تسمع فافهم

196

كتاب الطهارة ٢	فصل بئر فيها نجس ٧	باب التيمم ٨	باب المسح على الخفين ٩	باب الحيض ١١
باب الانجاس ١٣	كتاب الصلوة ١٥	باب الاذان ١٥	باب شروط الصلوة ١٦	باب صفة الصلوة ١٧
فصل تجهيز الامام ١٨	باب في الصلوة الحدث ١٩	باب ما يفسد الصلوة ٢٠	باب الوتر والنوافل ٢١	فصل عند الكسوف ٢٢
باب ادراك الفريضة ٢٢	باب قضاء الفوائت ٢٣	باب سجود السهو ٢٤	باب صلوة المريض ٢٥	باب سجود التلاوة ٢٥
باب صلوة المسافر ٢٦	باب الجمعة ٢٧	باب العيدين ٢٧	باب صلوة الخوف ٢٨	باب الجنائز ٢٨
باب الشهيد ٢٩	باب الصلوة في الكعبة ٣٠	كتاب الزكوة ٣٠	كتاب زكوة الاموال ٣١	باب العاشر ٣٣
باب الركاز ٣٣	باب زكوة الخارج ٣٣	باب المصارف ٣٤	باب صدقة الفطر ٣٤	كتاب الصوم ٣٥
باب ما يوجب الافساد ٣٥	باب الاعتكاف ٣٧	كتاب الحج ٣٧	باب التمتع والقران ٣٩	باب الجنايات ٤٠
باب الاحصار ٤٢	كتاب النكاح ٤٣	باب الولي والكفو ٤٥	باب المهر ٤٧	باب نكاح الرقيق ٤٩

باب القسم ٥٠	كتاب الرضاع ٥٠	كتاب الطلاق ٥١	باب ايقاع الطلاق ٥١	باب التفويض ٥٣
باب الحلف بالطلاق ٥٥	باب طلاق المريض ٥٥	باب الرجعة ٥٦	باب الايلاء ٥٧	باب الخلع ٥٨
باب الظهار ٥٨	باب اللعان ٥٩	باب العنين ٦٠	باب العدة ٦٠	باب النسب والحضانة ٦١
باب النفقة ٦٣	كتاب العتاق ٦٥	باب عتق البعض ٦٦	باب الحلف بالعتق ٦٧	باب التدبير والاستيلاد ٦٩
كتاب الايمان ٧٠	باب الحلف بالفعل ٧١	باب حلف القول ٧٤	كتاب الحدود ٧٦	باب الوطي يوجب الحد ٧٦
باب شهادة الزنا والرجوع عنها ٧٧	باب الشرب ٧٨	باب حد القذف ٧٨	باب التعزير ٧٩	كتاب السرقة ٨٠
فصل يقطع يمين السارق ٨١	باب قطع الطريق ٨٢	كتاب الجهاد ٨٣	باب المغنم وقسمته ٨٣	باب استيلاء الكفار ٨٤
باب المستأمن ٨٥	باب الوظائف ٨٥	فصل الجزية ٨٦	باب المرتد ٨٦	باب البغاة ٨٧
كتاب اللقيط ٨٧	كتاب اللقطة ٨٨	كتاب الآبق ٨٨	كتاب المفقود ٨٨	كتاب الشركة ٨٨

الوقف كتاب ٩٠	البيع كتاب ٩١	الخيار باب ٩٢	شراء ما لم يره فصل صح ٩٣	عيب المشتري وجد فصل ٩٤
باب بيع الفاسد ٩٦	باب الاقالة ٩٩	باب المرابحة والتولية ٩٩	باب الربوا ١٠٠	باب الحقوق والاستحقاق ١٠١
السلم باب ١٠٣	مسائل صح بيع الكلب ١٠٤	الصرف كتاب ١٠٤	كتاب الكفالة ١٠٥	الحوالة كتاب ١٠٩
كتاب القضاء ١١٠	مسائل شتى ١١٢	كتاب الشهادة والرجوع عنها ١١٥	باب القبول وعدمه ١١٥	فصل لا رجوع عنها ١١٩
الوكالة كتاب ١١٩	باب الوكالة بالبيع والشراء ١٢٠	فصل لا يصح بيع الوكيل ١٢٢	باب الوكالة بالخصومة ١٢٣	باب عزل الوكيل ١٢٤
كتاب الدعوى ١٢٤	باب التحالف ١٢٦	فصل ١٢٧	باب دعوى الرجلين ١٢٧	باب دعوى النسب ١٢٩
الاقرار كتاب ١٣٠	باب الاستثناء ١٣١	باب الاقرار ١٣١	الصلح كتاب ١٣٢	كتاب المضاربة ١٣٤
باب ما يضارب المضارب ١٣٥	كتاب الوديعة ١٣٧	كتاب العارية ١٣٨	كتاب الهبة ١٣٩	باب الرجوع ١٣٩
فصل ١٤٠	الاجارة كتاب ١٤٠	باب اجارة الفاسدة ١٤٢	باب من الاجارة ١٤٣	باب فسخ الاجارة ١٤٤

مسائل شتى ١٤٤	كتاب المكاتب ١٤٥	باب تصرف المكاتب ١٤٥	باب كتابة العبد المشترك ١٤٧	باب الموت والعجز ١٤٨
كتاب الولاء ١٤٨	فصل ١٤٩	كتاب الاكراه ١٤٩	كتاب الحجر ١٥١	كتاب المأذون فصل ١٥١
كتاب الغصب ١٥٣	كتاب الشفعة ١٥٥	باب ما يجب فيه ١٥٧	كتاب القسمة ١٥٨	كتاب المزارعة ١٦٠
كتاب المساقاة ١٦٠	كتاب الذبائح ١٦١	كتاب الاضحية ١٦٢	كتاب الكراهية ١٦٣	فصل ١٦٣ فصل ١٦٤
كتاب احياء الموات ١٦٦	كتاب الاشربة ١٦٦	كتاب الصيد ١٦٧	كتاب الرهن ١٦٨	باب ما يصح رهنه ١٦٩
باب الرهن عدل ١٧١	باب التعرف والجناية ١٧٢	فصل في المتفرقات ١٧٢	كتاب الجنايات ١٧٤	باب ما يوجب القود ١٧٤
باب القود فيما دون النفس ١٧٥	باب الشهادة في القتل ١٧٧	كتاب الديات والارش ١٧٨	باب ما يحدثه في الطريق ١٨٠	باب جناية البهيمة ١٨١
باب جناية الرقيق ١٨٢	فصل وبه العبد ١٨٣	فصل ١٨٤	باب القسامة ١٨٤	كتاب المعاقل ١٨٥
كتاب الوصايا ١٨٦	باب الوصية بالثلث ١٨٦	باب العتق في المرض ١٨٨	باب الوصية للاقارب وغيرهم ١٨٩	باب من الوصية ١٨٩

باب الوصي ١٩٠ كتاب الخنثى ١٩١ مسائل شتى ١٩٢

194

اللهم الميم المشددة فيه عوض عن ياء النداء لان معناه يا الله كذا في الصحاح انا نستعينك اي نطلب
منك العون على الطاعة وترك المعصية ونستهديك اي نطلب منك الهداية الى الصراط المستقيم
ونستغفرك اي نطلب منك المغفرة للذنوب ونؤمن بك اي نصدق بوحدانيتك وملائكتك
وكتبك ورسلك وباليوم الاخر ونتوب اليك اي نعتمد على فضلك وكرمك ونثني عليك الخير منصوب
على انه مفعول نثني او على المصدرية اي الثناء الخير وعلى نزع الخافض اي بالخير كله بالنصب تاكيد الخير
نشكرك هذه الجملة بدل من جملة نثني ويجوز ان تكون تاكيد لها ويجوز ان تكون معطوفة على ما قبلها
بحذف العاطف ولا نكفرك اي لا نستتر نعمتك وهو الكفر ونخلع بفتح اللام اي نطرح ونلقي ونترك
بضم الكاف عطف تفسير لنخلع اي نطرح من يفجرك من مفعول به لنخلع اي نطرح من يعصيك ويخالفك
من الافاجر والنواحي وهذه الجملة صلة من اللهم اياك نعبد اخصصك بالعبادة اذ التقديم على
الفعل للتخصيص ولك اي لوجهك ولرضائك خالصا لا للجاه معلق بنصلي قدم للتخصيص اذ العبادة
مختصة لله تعالى فان قلت الصلوة داخلة تحت العبادة فما فائدة تاكيدها
في ذكر نصلي بعد ذكر نعبد قلت ذكر الخاص بعد العام للاهتمام
لان الصلوة اهم العبادة ونسجد اي ونخصص لك السجود
هذا ايضا من قبيل ذكر الخاص بعد العام واليك نسعى اي نخص
السراع الى رضاك بواسطة طاعتك على حسب مقتضى امرك
ونحفد بالدال والحاء المهملتين وكسر الفاء وهو الاسراع عطف
تفسير لنسعى نرجو رحمتك هذه الجملة بدل من نحفد او تاكيد لها
او عطف عليها بحذف العاطف ونخشى عذابك اي نخاف
عذابك ملحق اي لاحق معرب

شرح الوقاية

Knižnica Slov. Univerzity v Bratislave

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين • والصلوة على خير خلقه محمد وآله اجمعين • يقول العبد المتوسل الى الله
باقوى الذريعة • عبيد الله بن مسعود بن تاج الشريعة • سعد جده وانجح جده هذا حل المواضع
المغلقة من وقاية الرواية من مسائل الهداية التي الفها جدي • واستاذي مولانا الاعظم
استاد علماء العالم برهان الشريعة • والحق والدين محمود بن صدر الشريعة جزاه الله تعالى
عني وعن جميع المسلمين • خير الجزاء لاجل حفظي والمولى • المؤلف لما الفها سبقا سبقا وكنت
اجري في ميدان حفظه طلقا طلقا حتى اتفق اتمام تاليفه مع اتمام حفظي انتشر بعض
النسخ الى الاطراف ثم بعد ذلك وقع فيها شيء من التغيرات ونبذ من المحو والاثبات
فكتبت في هذا الشرح • العبارة التي تقرر عليها عبارة المتن لتغير النسخ المكتوبة
الى هذا النمط والعبد الضعيف لما شاهد في اكثر الناس كسلا عن حفظ الوقاية
اخذت عنها مختصرا مشتملا على ما لا بد لطالب العلم منه فافتح في هذا الشرح مغلقاته ايضا
ان شاء الله تعالى • وقد كان الولد الاعز محمود برد الله تعالى مضجعه بعد حفظه •
المختصر مبالغا في تاليف شرح الوقاية بحيث ينحل منه مغلقات المختصر فشرعت في اسعاف
مرامه فتوفاه الله تعالى قبل اتمامه فالمأمول من المستفيدين من هذا الكتاب ان لا ينسوه
في دعائهم المستجاب انه الميسر للصواب والفاتح لمغلقات الابواب

كتاب الطهارة

اكتفى بلفظ الواحد مع كثرة الطهارات لان الاصل ان المصدر لا يثنى ولا يجمع لكونها اسم جنس
يشمل جميع انواعها وافرادها فلا حاجة الى لفظ الجمع م قال الله تعالى يا ايها الذين امنوا اذا
قمتم الى الصلوة فاغسلوا الاية ش افتتح كتابه بهذه الاية تيمنا ولان الدليل اصل
والحكم فرعه والاصل مقدم بالرتبة ثم لما كانت الاية دالة على فرائض الوضوء ادخل
فاء التعقيب في قوله م ففرض الوضوء غسل الوجه من الشعر ش اي من قصاص شعر
الراس وهو منتهى منبت شعر الراس م الى الاذن ش فيكون ما بين العذار والاذن
داخلا في الوجه كما هو مذهب ابي حنيفة ومحمد رح فيفرض غسله وعليه اكثر مشايخنا
وذكر شمس الائمة الحلواني رح يكفيه ان يبل ما بين العذار والاذن ولا يجب اسالة
الماء عليه بناء على ما روي عن ابي يوسف رح ان المصلي اذا بل وجهه واعضاء وضوءه

بالماء

بالماء وحد يسيل الماء عن العضو جاز ولكن قبلنا ويلزم ان يسال من العضو قطرة
او قطرتان وحد التقاطر ك م واسفل الذقن ش فمن حد حد الوجه من الاطراف
الاربعة ثم عطف على الوجه بقوله م واليدين ش والرجلين مع المرفقين
والكعبين ش خلافا لزفر فانه عنده لا يدخل المرفقان والكعبان في الغسل لان الغاية
لا تدخل تحت المغيا كالليل في الصوم ونحن نقول ان كانت الغاية بحيث لو لم يدخل
كلمة الى لم يتناولها صدر الكلام لم تدخل تحت المغيا كالليل في الصوم وان كانت
بحيث يتناولها الصدر كالمتنازع فيه تدخل تحت المغيا بناء على ان للنحويين في الى مذهب
الاول دخول ما بعدها فيما قبلها الثاني والثاني عدم الدخول الا بحال والثالث
الاشتراك والرابع الدخول ان كان ما بعدها من جنس ما قبلها وعدمه ان لم يكن فهذا
المذهب الرابع يوافق ما ذكرنا في الليل والمرافق واما الثالثة الاولى فالاول يعارضه
الثاني فتساويا والثالث اوجب التساوي ايضا فوقع الشك في مواضع استعمال
كلمة الى ففي مثل صورة الليل في الصوم انما وقع الشك في التناول والدخول فلا يثبت
التناول بالشك ففي مثل صورة النزاع انما وقع الشك في الخروج بعد ما تناول
صدر الكلام والدخول فيه فلا يخرج بالشك وما ذكر والا انما عليه الاسقاط مشهور في الكتب فالاشكال
ثم الكعب في رواية حسن محمد هو المفصل الذي في وسط القدم عند معقد الشراك لكن الاصح انها العظم
الناتي الذي ينتهي اليه عظم الساق وذلك لاتدلها اختار لفظ الجمع في اعضاء الوضوء فاريد بالجمع
بالجمع انضمام الآحاد واختار في الكعب لفظ المثنى فلم يمكن ان يراد بانضمام الآحاد على الآحاد
فتعين المثنى مقابل كل واحد من افراد الجمع فيكون في كل رجل كعبان وهما العظمان الناتيان
لا معقد الشراك فانه واحد في كل رجل م ومسح ربع الرأس واللحية ش المسح اصابة اليد
المبتلة العضو اما بللا يأخذه من الاناء او بللا باقيا في اليد بعد غسل عضو مغسول او بالبلل
البلل الباقي في يده بعد مسح عضو من الممسوحات والبلل يأخذه من بعض اعضائه سواء كان ذلك
العضو مغسولا او ممسوحا وكذا في حكم مسح الخف واعلم ان المفروض في مسح الرأس
ادنى ما يطلق عليه اسم المسح وهو شعرة او شعرتان او ثلث شعرات عند الشافعي عملا
باطلاق النص وعند مالك الاستيعاب فرض كما في قوله فامسحوا بوجوهكم وعندنا ربع الرأس
وقد ذكرنا انه اذا قيل مسحت الحائط لا يراد كله واذا قيل مسحت بالحائط يراد بعضه

لان الاصل في الباء ان يدخل في الوسائل وهي غير مقصودة فلا يثبت استيعابها بل يكفي منها ما يتوسل به
الى المقصود فاذا دخل الباء في المحل شبه المحل بالوسائل فلا يثبت استيعاب المحل لكن يشكل هذا
بقوله تع فامسحوا بوجوهكم ويمكن ان يجاب عنه بالاستيعاب في التيمم لما ثبت بالنص بل بالاخبار
المشهورة وبانه مسح الوجه في التيمم قائم مقام غسل فحكمه الخلف في المقدار حكم الاصل
كما في مسح اليدين فلو كان النص دالا على الاستيعاب للزم مسح اليدين الى الابطين في التيمم
لان الغاية لم يذكر في التيمم وايضا الحديث المشهور وهو حديث المسح على الناصية ودل
على الاستيعاب غير مراد فانتفى قول مالك واما نفي مجاهد الشافعي فمبني على ان الاية مجملة في حق المقدار
لا مطلقة كما زعم الشافعي في اللغة امرار اليد ولا شك ان ما سد له الشعر او ثلثا لا يسمى
مسح الرأس وامرار اليد يكون له حد وهو غير معلوم فيكون مجملا ولانه اذا قيل مسحت
بالحائط يراد البعض وفي قوله تع فامسحوا بوجوهكم يراد الكل فيكون الاية في المقدار
مجملة فقول ع م انه مسح على ناصيته يكون بيانا واما اللحية فعند ابي حنيفة رح مسح ربعها
فرض لانه لما سقط غسل ما تحتها من البشرة صار كالرأس وعند ابي يوسف كلها
فرض لانه لما سقط غسل ما تحتها اقيم مسحها مقام غسل ما تحتها فيفرض مسح الكل بخلاف
الرأس فانه اذا كان عاريا عن الشعر لا يجب غسل كله والمسح كله وقد ذكروا ان المراد بالربع
ربع ما يلاقي بشرة الوجه منها اذ لا يجب ايصال الماء الى ما استرسل من الشعر خلافا للشافعي
كذا ذكر في الايضاح وفي اشهر الروايتين عن ابي حنيفة رح مسح ما يستر البشرة
فرض وهو الاصح المختار كذا في شرح الجامع الصغير لقاضي خان واذا مسح ثم حلق الشعر
لا يجب الاعادة وكذا اذا توضأ ثم قص الاظافر م وسنة للمستيقظ غسل يديه الى
رسغيه ثلاثا قبل ادخالهما الاناء ش هذا الغسل عند بعض المشايخ سنة قبل الاستيقاظ وعند
البعض بعده وكيفية الغسل انه اذا كان الاناء صغيرا بحيث يمكن رفعه بشماله
ويصب على كف اليمنى ويغسلها ثلاثا ثم يصب بيمينه على كفه اليسرى كما ذكرنا وان كان
كبيرا لا يمكن رفعه فان كان معه اناء صغير يرفع الماء به ويغسلها كما ذكرنا وان لم يكن يدخل
اصابعه اليسرى مضمومة في الاناء ولا يدخل الكف ويصب الماء على يمينه ويدلك الاصابع بعضها
بعض هكذا ثلاثا ثم يدخل يمينه في الاناء بالغا ما بلغ والنهي في قوله ع م فلا يغمس يده في الاناء
محمول على ما اذا كان الاناء صغيرا او كبيرا ومعه اناء صغير اما اذا كان الاناء كبيرا وليس معه

اناء صغير يحمل على الادخال بطريق المبالغة كذلك اذا دل على يده نجاسة اما على فاراده
النجاسة على وجه لا يفضي الى تنجيس الاناء او غيره فرض م وتسمية الله تعالى والتسول
والمضمضة بمياه والاستنشاق بمياه س وانما قال بمياه ولم يقل ثلاثا ليدل على ان المسنون
التثليث بماء جديد وانما كرر قوله بمياه ليدل على تجديد الماء لكل منهما خلافا للشافعي
فان المسنون عنده ان يمضمض ويستنشق بغرفة واحدة ثم هكذا ثم هكذا م وتخليل
اللحية والاصابع وتثليث الغسل ومسح كل الراس مرة ش خلافا للشافعي فان عنده
تثليث المسح سنة وقد اورد الترمذي رح في جامعه ان عليا رضي الله عنه توضأ فغسل
اعضاءه ثلاثا ومسح راسه مرة وقال هذا وضوء رسول الله عم وفي صحيح البخاري هكذا م
والاذنين بماء س اي بماء الراس خلافا للشافعي فان تجديد الماء لمسح الاذنين سنة
عنده م والنية وترتيب نص عليه ش اي الترتيب المذكور في نص القرآن وكلاهما
فرضان عنده اما النية فلقوله عم الاعمال بالنيات وجوابنا ان الثواب منوط
اي متعلق بالنية اتفاقا فان اريد قدر الثواب او يقدر شيء يشمل الثواب نحو كل
الاعمال بالنيات وان قدر الثواب فظاهر وان قدر الحكم فهو يعم دنيوي كالصحة
واخروي كالثواب ظاهر والاخروي مراد بالاجماع فاذا قيل حكم الاعمال بالنيات
ويراد به الثواب صدق الكلام فلا دليل على الصحة فان قيل مثل هذا الكلام ياتي في جميع
العبادات فلا دليل على اشتراط النية في العبادات وذا باطل فان التمسك في اشتراط
النية في العبادات بهذا الحديث قلنا يقدر الثواب لكن المقصود في العبادات المحضة
الثواب فاذا خلت عن المقصود لا يكون لها وجود كالتمسك بشرع الامم كونها عبادة كالتمسك
الوضوء اذ ليس عبادة مقصودة بل شرع شرطا لجواز الصلوة فاذا خلا عن الثواب انتفى
كونه عبادة لكن لا يلزم من هذا انتفاء صحته اذ لا يصدق انه لم يشرع الا عبادة فيبقى
صحته بمعنى انه مفتاح للصلوة كباقي سائر الشرائط كتطهير الثوب والمكان وستر العورة
فانه لا يشترط النية في شيء منها واما الترتيب فلقوله تع فاغسلوا وجوهكم
فيفرض تقديم غسل الوجه فيفرض الباقي مرتبا لان تقديم غسل الوجه مع عدم الترتيب
في الباقي خلاف الاجماع قلنا المذكور بعد حرف الواو فالمراد فاغسلوا هذا المجموع
فلا دليل على تقديم غسل الوجه وان سلم فمن استدل المجتهد بهذه الآية لم يكن

الاجماع منعقدا فاستدلاله بها على ترتيب الباقي استدلال بلا دليل وتمسك بمجرد زعمه
لا بالاجماع وقد رأيت في كتبهم الاستدلال بقوله عم هذا وضوء لا يقبل الله الصلوة
الا به وقد كان هذا الوضوء مرتبا فيفرض الترتيب وقد سنح لي جواب حسن وهو انه توضأ
مرة مرة وقال هذا وضوء لا يقبل الله الصلوة الا به فهذا القول يرجع الى المرة فقط لا الى
الاشياء الاخر لان هذا الوضوء لا يخ اما ان يكون ابتداؤه من اليمين او اليسار
وايضا اما ان كان على سبيل الموالات او عدمها فقوله هذا وضوء الى اخره ان اريد
به هذا الوضوء بجميع اوصافه يلزم فرضية الموالات او ضدها او التيامن او ضده وان
لم يرد بجميع اوصافه لا يدل على فرضية الترتيب م والولاء ش اي يغسل الاعضاء على
سبيل التعاقب بحيث لا يجف العضو الاول وعند مالك رح هو فرض والدليل
كون الامور المذكورة سنة مواظبة النبي عم من غير دليل على فرضيتها م ومستحب التيامن
ش اي الابتداء باليمين في غسل الاعضاء فان قلت لا شك ان النبي عم واظب على التيامن
في غسل الاعضاء ولم يرد احد ابتداء بالشمال فينبغي ان يكون سنة قلت السنة ما واظب
عليه النبي عم مع الترك احيانا فان كانت المواظبة المذكورة على سبيل العبادة فسنن
الهدي وان كانت على سبيل العادة فسنن الزوايد كلبس الثياب وكالاكل باليمين وتقديم
الرجل اليمنى في الدخول ونحو ذلك وكلامنا في الاول ومواظبة النبي عم كانت من قبيل
الثاني ويفهم هذا من تعليل صاحب الهداية لقوله عم ان الله يحب التيامن في كل شيء
حتى التنعل والترجل م ومسح الرقبة وناقضه ما خرج من السبيلين ش سواء كان معتادا
او غير معتاد كالدود والريح الخارج من القبل والذكر وفيه اختلاف المشايخ م او من غيره
ان كان نجسا سال الى ما يطهر ش اي الى موضع يجب تطهيره في الجملة اما في الوضوء او في
الغسل وعند الشافعي رح الخارج من غير السبيلين لا ينقض الوضوء وقوله ان كان
نجسا يتعلق بقوله او غيره والرواية النجس بفتح الجيم وهو عين النجاسة واما بكسر الجيم فانما
لا يكون طاهرا هذا في اصطلاح الفقهاء واما في اللغة فيقال نجس الشيء ينجس فهو نجس
ونجس وانما قال سال لانه اذا لم يتجاوز المخرج لا ينقض الوضوء عندنا وينقض عند زفر
رح وكذا اذا عصر القرح فتجاوز وكان بحال لو لم يعصر لم يتجاوزه وكذا اذا عض شيئا
او ظل اسنانه او ادخل اصبعه في انفه فرأى اثر الدم او استنثر فخرج من انفه الدم

مطلب نواقض الوضوء

191

علقا مثل العدس لا ينقض عندنا خلافا لزفر رح ووجهه ان خروج النجاسة مؤثر في زوال
الطهارة كالسبيلين ونحن نقول نعم لكن القليل باد لا خارج والنجاسة المستقرة في
موضعها لا تنقض قلت هذا الدليل غير تام لانه لا يشمل ما اذا عززت ابرة فارتقى
الدم على رأس الجرح لكن لم يسل من الجرح فان الخروج هناك محسوس ومع ذلك
لا ينقض الوضوء عندنا وقد خطر ببالي وجه حسن وهو انه لم يتحقق خروج النجاسة لان هذا
الدم غير نجس بل النجس الدم المسفوح وهكذا في القيء القليل وسيأتي في هذه الصفحة وقوله
الى ما يطهر احتراز عما اذا قشرت نفطة في العين فسال الصديد بحيث لم يخرج من العين
لا ينتقض الوضوء لان داخل العين لا يجب تطهيره اصلا لا في الوضوء ولا في الغسل اذ
ليس له حكم ظاهر البدن فالمعتبر الخروج الى ما هو ظاهر البدن شرعا واعلم ان قوله الى
ما يطهر يجب ان يكون متعلقا بقوله ما خرج لا بقوله سال فانه اذا فصد وخرج دم كثير
وسال بحيث يتلطخ رأس الجرح فانه لا شك في الانتقاض عندنا مع انه لم يسل الى موضع
يلحقه حكم التطهير ثم سال فالعبارة الحسنة ان يقال ما خرج من السبيلين او غيره الى ما يطهر
ان كان نجسا سال م والقيء عطف على قوله ما خرج فاراد ان يفصل انواعه لان الحكم مختلف
فيها فقال م دما رقيقا ان ساوى البزاق حتى اذا كان البزاق اكثر من الدم لا ينتقض
الوضوء ولما ذكر حكم المساوات علم حكم الغلبة بالطريق الاولى فقالوا اذا اصفر البزاق
من الدم فلا يجب الوضوء وان احمر يجب ثم عطف على قوله دما قوله م او مرة او طعاما او ماء
او علقا ان ملاء الفم لا بلغما اصلا سواء كان نازلا من الرأس او صاعدا من الجوف
وسواء كان قليلا او كثيرا لانه للزوجة لا يتداخله النجاسة م ونقض صاعدا ملاء الفم
عند ابي يوسف رح لكن النازل من الرأس لا ينقض عنده ايضا م وهو يعتبر الاتحاد في
المجلس ومحمد رح في السبب يجمع ما قاء قليلا قليلا فقوله وهو يعتبر الضمير يرجع الى ابي يوسف
رح وهذا ابتداء مسئلة صورتها اذا قاء قليلا قليلا بحيث لو جمع يبلغ ملاء الفم فابو يوسف
يعتبر اتحاد المجلس اي اذا كان في مجلس واحد يجمع فيكون ناقضا ومحمد يعتبر اتحاد السبب وهو
الغثيان فان كان بغثيان واحد يجمع ويكون ناقضا فحصل اربع صور اتحاد المجلس والغثيان
فيجمع اتفاقا واختلافهما فلا يجمع اتفاقا واتحاد المجلس مع اختلاف الغثيان فيجمع عند ابي يوسف
رح خلافا لمحمد رح واختلاف المجلس مع اتحاد الغثيان فيجمع عند محمد رح خلافا لابي يوسف م وما

فلا يمكن ان يقال هذا الدم باد لا خارج

بل خرج الى موضع يلحقه حكم التطهير

يعني ان القيء داخل في قوله او غيره لكن لما كان انواع القيء تختلف افرده بالذكر

اي من المبلغم

اي يوسف

ليس بحدث ليس بنجس ش بكسر الجيم فيلزم من انتفاء كونه حدثا انتفاء كونه نجسا فالدم اذا
لم يسل عن رأس الجرح طاهر وكذا القيء القليل وعن محمد في غير رواية الاصول انه نجس لانه
لا اثر للسيلان في النجاسة فاذا كان السائل نجسا فغير السائل يكون كذلك ولنا قوله تع قل لا
اجد فيما اوحي الي محرما الى قوله او دما مسفوحا فغير المسفوح لا يكون محرما فلا يكون نجسا
والدم الذي لم يسل عن رأس الجرح دم غير مسفوح فلا يكون نجسا فان قيل هذا فيما يوكل
لحمه اما فيما لا يوكل كالادمي فغير المسفوح حرام ايضا فلا يمكن الاستدلال بحله على طهارته قلنا
لما حكم بحرمة المسفوح بقي غير المسفوح على اصله وهو الحل ويلزم منه الطهارة سواء كان فيما يوكل
لحمه او لا لاطلاق النص ثم حرمة غير المسفوح في الادمي بناء على حرمة لحمه لا يوجب نجاسته
اذ هذه الحرمة للكرامة لا للنجاسة فغير المسفوح في الادمي يكون على طهارته الاصلية مع
كونه محرما والفرق بين المسفوح وغيره مبني على حكمة غامضة وهي ان غير المسفوح دم
انتقل عن العروق وانفصل عن النجاسات وحصل له هضم اخر في الاعضاء وصار مستعدا
لان يصير عضوا فاخذ طبيعة العضو فاعطاه الشرع حكمه بخلاف دم العروق فاذا سال
عن رأس الجرح علم انه دم انتقل من العروق في هذه الساعة وهو الدم النجس اما اذا
لم يسل علم انه دم العضو هذا في الدم اما في القيء فالقليل هو الماء الذي كان في اعالي
المعدة وهي ليست محل النجاسة فحكمه حكم الريق م ونوم مضطجع ومتكئ ومستند الى
ما لو ازيل لسقط لا غير ش اي لا ينقض الوضوء نوم غير ما ذكر وهو النوم قائما او قاعدا
او راكعا او ساجدا م والاغماء والجنون ش على اي هيئة كان ويدخل في الاغماء السكر
وحده هنا ان يدخل في شيء يحرك هو الصحيح وكذا في اليمين حتى لو حلف انه سكران
يعتبر لهذا الحد م وقهقهة مصل بالغ يركع ويسجد ش حتى لا ينقض الوضوء قهقهة
الصبي وشرطه ان يكون في صلوة ذات ركوع وسجود حتى لو قهقه في صلوة الجنازة
او بسجدة التلاوة لا ينتقض الوضوء بل يبطل ما قهقه فيه وانما شرط ما ذكر لان انتقاض
الوضوء بها ثبت بالحديث على خلاف القياس فيقتصر على مورده ثم القهقهة انما تنقض
الوضوء اذا كان يقظانا حتى لو نام في الصلوة على اي هيئة كان فقهقهته لا تنقض الوضوء
وعند الشافعي رحمه لا ينقض الوضوء بالقهقهة وحدها ان يكون مسموعة لجيرانه والضحك
ان يكون مسموعا له لا لجيرانه وهو يبطل الصلوة لا الوضوء والتبسم ان لا يكون له

مسموعا

مسموعا اصلا وهو لا يبطل شيئا والمباشرة الفاحشة الا عند محمد رحمه ش وهو ان
يماس بدنه بدن المرأة مجردين وانتشر آلته وتماس الفرجان م ودودة خرجت من دبر
لا دودة خرجت من جرح ش لانها طاهرة وما عليها من النجاسة قليلة واما الخارجة من الدبر فتنقض
لان خروج القليل منه ناقض ومن الاحليل لا تنقض لانها خارجة من جرح وقيل المرأة فيه
اختلاف المشايخ م والحمى سقط منه ش اي من جرح م ومس المرأة والذكر ش خلافا للشافعي
م وفرض الغسل المضمضة والاستنشاق ش وهما سنتان عند الشافعي ولنا ان الفم داخل
من وجه خارج من وجه حسا عند انطباق الفم وانفتاحه وحكما في ابتلاع الصائم الريق
ودخول شيء في فمه فجعل داخلا في الوضوء خارجا في الغسل لان الوارد فيه صيغة المبالغة
وهي فاطهروا وفي الوضوء غسل الوجه وكذلك الانف واذا تمضمض وقد بقي في اسنانه
طعام فلا بأس به م وغسل البدن ش اي جميع البدن حتى لو بقي العجين في الظفر
فاغتسل لا يجزي وفي الدرن يجزي اذ هو متولد من هناك وكذا الطين لان الماء ينفذ
فيه وكذا الصبغ والحناء فالحاصل ان المعتبر في هذا الجرح فاذا ادهن فامر الماء فلم يصل
يجزي واما ثقب القرط فان كان القرط فيها وغلب على ظنه ان الماء لا يصل من غير تحريك
فلا بد منه وان لم يكن القرط فيها فان غلب على ظنه ان الماء يصل من غير تكلف لا يتكلف وان
غلب انه لا يصل الا بتكلف يتكلف وان ضم الثقب بعده نزعه وصار بحال ان امر عليها الماء
يدخلها وان غفل لا يدخل امر الماء ولا يتكلف في ادخال شيء سوى الماء من حيث او نحوه وان كان في
اصبعه خاتم ضيق يجب تحريكه ليصل الماء تحته ويجب على الاقلف ادخال الماء داخل القلفة وان نزل
البول اليها ولم يخرج عنها نقض الوضوء هذا عند بعض المشايخ فلها حكم الظاهر من كل وجه وعند البعض
لا يجب ايصال الماء اليها في الغسل مع انه ينقض الوضوء اذا نزل البول اليها فلها حكم الباطن في الغسل
وحكم الظاهر في القضاء الوضوء م لا دلكه ش اي دلك البدن م وسنته ان يغسل يديه وفرجه ويزيل نجاسة
ان كان على بدنه ش اي ان كان النجس على بدنه م ثم يتوضأ الا رجليه ش استثناء متصل اي يغسل اعضاء
الوضوء الا رجليه م ثم يفيض الماء على بدنه ثلاثا ثم يغسل رجليه لا في مكانه ش اي اذا كان مكان الغسل
مجمع الماء المستعمل حتى اذا اغتسل على لوح او حجر يغسل رجليه هناك م وليس على المرأة نقض ضفيرتها
ولا بلها اذا ابتل اصلها ش حص المرأة لقوله عم لام سلمة رضي عنها يكفيك اذا بلغ الماء اصول
شعرك ويجب على الرجل نقضها وقيل اذا كان الرجل مضفر الشعر كالعلوية والاتراك لا يجب والاحوط

ان يجب و قوله ولا بمرا قال بعض مشايخنا بتردد وايهما و تقصرها الكرخ الاصح عدم وجوبه
وهذا اذا كانت مفتولة اما اذا كانت منقوضة تجب ايصال الماء الى اثناء الشعر كما في
اللحية لعدم الحرج م وموجبه انزال منى ذي دفق وشهوة عند الانفصال س حتى لو نزل
بلا شهوة لا يجب الغسل عندنا خلافا للشافعي رح ثم الشهوة شرط وقت الانفصال
عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تع ووقت الخروج عند ابي يوسف رح حتى انفصل عن مكانه بشهوة
واخذ رأس العضو حتى سكنت شهوته فخرج بلا شهوة يجب الغسل عندهما لا عنده م وفي يوم
س ولا فرق في هذا بين الرجل والمرأة وروي عن محمد رح في غير رواية الاصول اذا تذكرت
الاحتلام والانزال والتلذذ ولم تر بللا كان عليها الغسل قال شمس الائمة الحلواني رح
لا يؤخذ بهذه الرواية م وجنابة خنثى بقبل او دبر على الفاعل والمفعول به م وروي استيقظ المني
او المذي وان يحتلم س اما المذي فلاحتمال كونه متنا رقا بحرارة البدن وفيه خلاف لابي
يوسف رح م وانقطاع الحيض والنفاس س لقوله تع ولا تقربوهن حتى يطهرن على قراءة
التشديد ولما كان الانقطاع سببا للغسل فاذا انقطع ثم اسلمت لا يلزمها الاغتسال
اذ وقت الانقطاع كانت كافرة وهي غير مأمورة بالشرائع عندنا ومتى اسلمت لم
يوجد السبب وهو الانقطاع بخلاف ما اذا اجنبت الكافرة ثم اسلمت حيث يجب عليها
غسل الجنابة لان الجنابة امر مستمر فيكون جنبا بعد الاسلام والانقطاع غير مستمر
فافترقا م ولو طهر بهمة بلا انزال وسن للجمعة والعيدين والاحرام وعرفة س فضل
الجمعة سن لصلوة الجمعة هو الصحيح ويجوز الوضوء بماء السماء والارض كالمطر والعين
س واما ماء النبع فان كان ذائبا بحيث يتقاطر يجوز والا لا م وان تغير بطول المكث وغير
احد اوصافه س اي الطعم او اللون او الريح م بشيء طاهر كالتراب والاشنان والصابون
والزعفران س مما عد هذه الاشياء ليعلمات الحكم لا يختلف بان كان المخلوط جنس
الارض كالتراب او شيئا يقصد بخلطه التطهير كالاشنان والصابون او شيئا آخر كالزعفران
وعند ابي يوسف رح ان كان المخلوط شيئا يقصد به التطهير يجوز الوضوء الا ان يغلب
على الماء حتى يزول طبعه وهو الرقة والسيلان وان كان شيئا لا يقصد به التطهير ففي رواية
يشترط لعدم جواز التوضي به غلبته على الماء وفي رواية لا يشترط وما ليس من جنس الارض

فيه خلافا

فيه خلافا قلت فيح م وبماء جار فيه نجس كبير اقره ش اي طهر او لون او ريح م وبماء في جاب
غدير عظيم لا يحرك جانبه الاخر الذي يجري ماؤه ش اختلفوا في حد الجاري فالحد الذي ليس
في وركه خرج ما يذهب بثنية او وثق فاذا سد النهر من فوق وبقية الماء يجري مع ضعف يجوز
به الوضوء اذ هو ماء جار وكل ماء ضعيف الجريان اذا توضأ به يجب ان يجلس بحيث لا يستعمل
غسالته او يمكث بين الفرضين مقدار ما يذهب غسالته واما كان حوض صغير يدخل فيه الماء
من جانب ويخرج من جانب يجوز الوضوء في جميع جوانبه وعليه الفتوى من غير تفصيل بين ان يكون
اربعا في اربع او اقل فيجوز او اكثر فلا يجوز واعلم انه اذا التزم الماء فان علم ان نتنه للنجاسة
لا يجوز والا يجوز حملا على ان نتنه لطول مكثه واذا سر كلب عرض النهر وغير بالماء فوقه ان كان ماء
الكلب اقل مما لا يلاقيه يجوز الوضوء والا لا قال الفقيه ابو جعفر رح على هذا اذا ركبت
سفينة في الماء فاغتسل من بلاقي الكلب
يشاهي رحمهم الله وعند ابي يوسف رح لا باس بالوضوء اذا لم يتغير احد اوصافه م وبماء
مات فيه حيوان ماء المولود كالسمك والضفدع ش بكسر الدال وانما قال ماء المولود
حتى لو كان مولوده في غير الماء وهو يعيش في الماء يفسد الماء بموته فيه م او ما ليس له دم
سائل كالبق والذباب ش لان النجس هو الدم المسفوح كما ذكرنا وحديث وقوع الذباب
في الطعام وفيه خلاف الشافعي رح م لا بما اعتصر ش الرواية بقصر ما م من شجر او
ثمر ش اما ما يقطر من الشجر فيجوز به الوضوء م ولا بماء زال طبعه بطبخ غيره اجزاءه ش والمراد
به ان يخرج عن طبع الماء وهو الرقة والسيلان م او بالطبخ كالاشربة والخل ش
نظير ما اعتصر من الشجر والثمر فشراب الرياس معتصر من الشجر وشراب التفاح
ونحوه معتصر من الثمر م وماء البقلة ش نظير ما غلب عليه غيره اجزاءه م والمرق ش
نظير ما غلب عليه غيره بالطبخ وانما الماء الذي يغير بكثرة الاوراق الواقعة فيه حتى اذا
وقع الماء في الكف يظهر فيه لون الاوراق لا يجوز به الوضوء لانه كالطعام م ولا بماء
راكد وقع فيه نجس الا اذا كان عشرا اذ رح في عشرة ولا بنجس ارضه بالعرق
فحكم حكم الماء الجاري فان كانت النجاسة في مرئية لا يتوضأ من موضع النجاسة
بل من الجانب الآخر وان كانت غير مرئية يتوضأ من جميع الجوانب وكذا من موضع غسالته
فالمجي السنة التقدير بعشر لا يرجع الى اصل شرعي يعتمد عليه اقول اصل المسئلة
ان الغدير العظيم الذي لا يتحرك احد طرفيه بتحريك الآخر اذا وقعت النجاسة

في احد جوانبه جاز الوضوء في الجانب الآخر ثم قدر هذا بعشر في عشر وانما قدر به بناء
على قوله م من حفر بئرا فله حولها اربعون ذراعا فيكون له حريمها من كل جانب عشرة ففهم
من هذا انه اذا اراد ان يحفر بئرا في حريمها بئرا يمنع عنه لانه ينجذب الماء اليها وينقص
الماء في البئر الاولى وان اراد ان يحفر بئرا بالوعة يمنع ايضا لسراية النجاسة الى البئر
الاولى فينجس ماءها ولا يمنع فيما وراء الحريم وهو عشر في عشر فعلم ان الشرع
اعتبر العشر في عشر في عدم سراية النجاسة حتى لو كان النجاسة تسري يحكم بالمنع
ثم المتأخرون وسعوا الامر على الناس وجوزوا الوضوء في جميع جوانبه م ولا بماء استعمل
لقربة او رفع حدث ش اعلم ان في الماء المستعمل اختلافات الاول في انه باي شيء
يصير مستعملا فعند ابي حنيفة وابي يوسف رح بازالة الحدث وايضا بنية القربة فان
توضأ المحدث وضوءا غير منوي يصير مستعملا ولو توضأ غير المحدث وضوءا منويا
يصير مستعملا ايضا وعند محمد بالثاني فقط وعند الشافعي بازالة الحدث لكن ازالة الحدث
لا يتحقق الا بنية القربة عنده بناء على اشتراط النية في الوضوء والاختلاف الثاني في انه متى
يصير مستعملا ففي الهدي انه لما زال عن الضوء صار مستعملا والاختلاف الثالث في حكمه فعند
ابي حنيفة هو نجس نجاسة غليظة وعند ابي يوسف نجس نجاسة خفيفة وعند محمد رح
طاهر غير طهور وعند مالك والشافعي في قوله القديم هو طاهر ومطهر ونحن نقول
لو كان طاهرا لجاز في السفر الوضوء به ثم الشرب ولم يقل به احد م وكل اهاب
دبغ طهر الا جلد الخنزير والادمي ش اعلم ان الدباغة هي ازالة النتن والرطوبات النجسة
من الجلد وان كانت بالادوية كالقرظ ونحوه يطهر الجلد ولا يعود النجاسة ابدا وان
كانت بالتراب او بالشمس يطهر اذا يبس ثم اذا اصابه الماء هل يعود نجسا فعن ابي حنيفة
روايتان وعن ابي يوسف ان صار بالشمس بحيث لو ترك لم يفسد كان دباغا وعن محمد
جلد الميتة اذا يبس ووقع في الماء لم ينجس من غير فصل والصحيح في نافجة المسك جواز الصلوة
معها من غير فصل م وما طهر جلده بالدبغ طهر بالذكوة وكذا لحمه وان لم يؤكل وما لا فلا
ش اي ما لم يطهر جلده بالدبغ لا يطهر بالذكوة والمراد بالذكوة ان يذبح المسلم او الكتابي
من غير ان يترك التسمية عامدا م وشعر الميتة وعظمها وعصبها وظفرها وقرنها وشعر
الانسان وعظمه طاهر ويجوز صلوة من اعاد سنه الى فمه وان جاوز قدر الدرهم ش افرد

هذه المسئلة بالذكر مع انها فهمت مما مر لان السن عظم او عصب وقد ذكر ان العظم والعصب
طاهر لمكان الاختلاف فيها فانه اذا كان اكثر من قدر الدرهم لا يجوز الصلوة به عند محمد م فصل
بير فيها نجس او مات فيها حيوان وانتفخ او تفسخ او مات ادمي او شاة او كلب ينزح
كل مائها ان امكن والا فقدر ما فيها ش الاصح ان يوخذ فيه قول رجلين لهما بصارة في الماء
ومحمد قدر بمائتي دلو الى ثلث مائة م وفي نحو حمامة او دجاجة ماتت فيها اربعون الى
الى ستين وفي نحو فارة او عصفورة عشرون الى ثلثين والمعتبر الدلو الوسط وما جا
احتسبت به وتنجس البير من وقت الوقوع ان علم ذلك والا فمذ يوم وليلة ان لم ينتفخ
وقد ثلثة ايام ولياليها ان انتفخ وقالا مذ وجد وسور الادمي والفرس وكل ماكول اللحم طاهر
والكلب والخنزير وسباع البهايم نجس والهرة والدجاجة المخلاة وسباع الطير وسوا
البيوت مكروه والحمار والبغل مشكوك يتوضا به ويتيمم ان عدم غيره والعرق معتبر بالسور
ش لان السور مخلوط باللعاب وحكم اللعاب والعرق واحد لان كليهما يتولد من اللحم فان
قيل يجب ان لا يكون بين سور ماكول اللحم وغير ماكول اللحم فرق لانه ان اعتبر اللحم فلحم كل
منهما طاهر الا يرى ان غير ماكول اللحم اذا لم يكن نجس العين اذا ذكي يكون لحمه طاهرا وان
اعتبر ان لحمه مخلوط بالدم فاكول اللحم وغيره في ذلك سواء قلنا الحرمة اذا لم يكن للكرامة
فانها اية النجاسة لكن فيه شبهة ان النجاسة لاختلاط الدم باللحم اذ لولا ذلك
بل يكون نجاسة لذاته لكان نجس العين وليس كذلك فغير ماكول اللحم اذا كان حيا
فلعابه متولد من اللحم الحرام المخلوط بالدم فيكون نجسا لاجتماع الامرين اما في ماكول اللحم
فلم يوجد الا احدهما وهو الاختلاط بالدم فلم يوجب نجاسة السور لان هذه العلة
بانفرادها ضعيفة اذ الدم المستقر في موضعه لم يعط له حكم النجاسة في الحي واذا لم يكن
حيا فان لم يكن مذكا كان نجسا سواء كان ماكول اللحم او غيره لانه صار بالموت حراما
فالحرمة موجودة مع اختلاط الدم فيكون نجسا وان كان مذكا كان طاهرا اما في ماكول اللحم
فلانه لم يوجد الحرمة ولا اختلاط الدم واما في غير ماكول اللحم فلانه لم يوجد الاختلاط
والحرمة المجردة غير كافية في النجاسة على ما مر انها تثبت باجتماع الامرين م فان عدم الماء
الا نبيذ التمر قال ابو حنيفة بالوضوء به فقط وقال ابو يوسف بالتيمم فحسب ومحمد بهما ش
الخلاف في نبيذ تمر هو حلو رقيق يسيل كالماء اما اذا اشتد وصار مسكرا لا يتوضا به اجماعا

م باب التيمم هو لمحدث وجنب وحائض ونفساء لم يقدروا على الماء ش اي على ماء يكفي لطهارته
حتى اذا كان للجنب ماء يكفي للوضوء لا للغسل يتيمم ولا يجب عليه التوضي عندنا خلافا للشافعي اما اذا كان
مع الجنابة حدث يوجب الوضوء يجب عليه الوضوء والتيمم للجنابة بالاتفاق واذا كان للمحدث
ماء يكفي لغسل بعض اعضائه فالخلاف ثابت ايضا م لبعده ميلا ش الميل ثلث الفرسخ وقيل ثلاثة الاف
ذراع وخمسمائة الى اربعة الاف وما ذكر ظاهر الرواية وفي رواية الحسن الميل انما يكون بعيدا
اذا كان في طرف غير قدامه حتى يصير ميلين ذهابا ومجيئا فاما اذا كان في قدامه فيعتبر ان
ميلين م او لمرض ش لا يقدر معه على استعمال الماء او ان استعمل الماء اشتد مرضه حتى
لا يشترط خوف التلف خلافا للشافعي رح اذ ضرر اشتداد المرض فوق ضرر زيادة
الثمن وهو يبيح التيمم م او برد ش ان استعمل يضره م او عدو او عطش ش اي ان استعمل
الماء خاف العطش او ابيح الماء للشرب حتى اذا وجد المسافر ماء في حب معرا للشرب جاز
له التيمم الا اذا كان كثيرا فيستدل على انه للشرب والوضوء فاما الماء المعد للوضوء فانه
يجوز ان يشرب منه وعند الامام الفضلي رح عكس هذا فلا يجوز التيمم فيهما م او عدم آلة ش
كالدلو ونحوها م او خوف فوت صلوة العيد في الابتداء ش اي اذا خاف فوت صلوة العيد جاز
له ان يتيمم ويشرع فيها هذا بالاتفاق وبعد الشروع متوضئا والحدث للبناء اي اذا شرع
في صلوة العيد متوضئا ثم سبقه الحدث ويخاف انه ان توضأ يفوته الصلوة جاز له ان يتيمم
للبناء وهذا عند ابي حنيفة رح خلافا لهما وان شرع بالتيمم وسبقه الحدث جاز له التيمم بالاتفاق
بينهم فقوله هو لمحدث مبتدأ وضربة خبره لم يقدروا صفة المحدث وما بعده وقوله لبعده مع
المعطوفات متعلق بقوله لم يقدروا وفي الابتداء متعلق بالمبتدأ تقديره التيمم لخوف فوت
صلوة العيد في الابتداء وبعد الشروع ضربة م او صلوة الجنازة لغير الولي لا لفوت
الجمعة والوقتية ش لان فوتهما الى خلف وهو الظهر والقضاء م ضربة لمسح وجهه وضربة ليديه
مع مرفقيه ش ولا يشترط الترتيب عندنا والفتوى على انه يشترط الاستيعاب حتى لو بقي شيء
قليل لا يجزيه والاحسن في مسح الذراعين ان يمسح ظاهر الذراع اليمنى بالوسطى او بالبنصر والخنصر
مع شيء من الكف اليسرى مبتدأ من رؤس الاصابع ثم باطنها بالمسح والابهام الى رؤس
الاصابع وهكذا يفعل الذراع اليسرى ثم اذا لم يدخل الغبار بين اصابعه فعليه ان يخلل
اصابعه فيحتاج الى ضربة ثالثة لتخليلها م على كل طاهر من جنس الارض كالتراب والرمل

متعلق بضربة

187

م وكذا الكحل والزرنيخ واما الذهب والفضة فلا يجوز بهما ان كانا مسبوكين وان
كسر مختلطين بالتراب يجوز والحنطة والشعير ان كان عليهما غبار يجوز والا
يجوز على ما كان فيه نجاسة وقد زال اثرها مع انه تجوز الصلوة فيه والا يجوز بالزبل هذا عند ابي
حنيفة ومحمد واما عند ابي يوسف رح فلا يجوز الا بالتراب او الرمل وعند الشافعي لا يجوز الا بالتراب
م وقولنا بالنفع وقلبه ش اي على النفع فلو كسر واراد به هدم حائطا او كان حنطة فاصاب وجهه
وذراعيه غبار لا يجزيه حتى يمر يده عليه م ثم قد زيد على الصعيد بنية اداء الصلوة ش فالنية فرض
في التيمم خلافا لزفر حتى اذا كان به حدثان كاجنابة وحدث يوجب الوضوء ينبغي ان ينوي منهما م
فان نوى عن احدهما لا يقع عن الاخر لكن يكفي تيمم واحد عنهما م فلا يجوز الصلوة بتيمم الكافر
للاسلام ش اي لا يجوز الصلوة بهذا التيمم عندهما خلافا لابي يوسف فعنده يشترط
لصحة التيمم في حق جواز الصلوة ان ينوي قربة مقصودة سواء لا يصح بدون الطهارة
كالصلوة او يصح كالاسلام وعندهما قربة مقصودة لا تصح الا بالطهارة فان تيمم لصلوة
الجنازة او سجدة التلاوة يجوز بهذا التيمم اداء المكتوبات وان تيمم لمس المصحف او دخول
المسجد لا يصح به الصلوة لانه لم ينو قربة مقصودة لكن يحل له مس المصحف ودخول المسجد م
وجاز وضوء بلا نية ش حتى ان توضأ بلا نية فلم جازت صلوته بهذا الوضوء خلافا لمالك
وهذا بناء على مسئلة النية في الوضوء وان توضأ بالنية فاسلم فالاثابت ايضا لان نية
الكافر لغو لعدم الاهلية وانما قال بلا نية مبالغة لكن فرض وضوء الكافر مع النية بالطريق الاولى م
ويصح في الوقت ش اتفاقا م وقبله ش خلافا للشافعي فلا يجوز به الصلوة في الوقت عنده
وهذا بناء على ما مر في اصول الفقه ان التراب خلف ضروري عنده وعندنا خلف مطلق فلي
اثنان طاهر وقت التيمم عندنا فلا قائلة وقوله م التراب طهور المسلم اي عشر حجج يؤيد
ما قلنا وجود طلب من رفيق او صاحب ش حتى اذا صلى بدون المنع ثم اعطاه ينقض تيممه الان فلا يعود
ما قد صلى م وقبل طلبه جاز خلافا لهما ش هكذا ذكر في الهداية وذكر في المبسوط انه ان لم يطلب
منه وصلى لم يجز لان الماء يبذل عادة وفي موضع آخر من المبسوط انه ان كان معه من يفيض ماء فعله
ان يسأله * الاول عن الحسن بن زياد فانه يقول السؤال ذل وفيه بعض الحرج ولم يشرع التيمم
الا لدفع الحرج ولكنا نقول ماء الطهارة مبذول عادة وليس في سؤال ما يحتاج اليه مذلة فقد سأل
رسول الله م بعض حوائجهم غيره وفي الزيادات ان المتيمم لما رأى اذا راى مع رجل ماء كثير وهو

في الصلوة وغلب على ظنه انه لا يعطيه او شك مضى على صلوته لانه صح شروعه فلا يقطع بالشك
بخلاف ما اذا كان خارج الصلوة ولم يطلب وتيمم حيث لا يحل له الشروع بالشك فان القدرة
والعجز مشكوك فيهما وان غلب على ظنه انه يعطيه قطع الصلوة وطلب الماء ثم قال في الزيادات
واذا فرغ من صلوته فسأله فاعطاه او اعطى بثمن المثل وهو قادر عليه استأنف الصلوة واذا ابى
تمت صلوته وكذا اذا ابى ثم اعطى لكن ينتقض تيممه الآن اقول ان اردت ان تستوعب الاقسام
كلها فاعلم انه اذا رأى خارج الصلوة وصلى ولم يسأل بعد الصلوة ليظهر العجز او القدرة فعلى
ما ذكر في المبسوط لم يجز سواء غلب على ظنه الاعطاء او عدمه او شك فيهما وهي
مسئلة المتن واذا راى في الصلوة ولم يسأل بعدها فكذا وان راى خارج
الصلوة ولم يسأل وصلى ثم سأله فان اعطى بطلت صلوته وان ابى تمت
سواء ظن الاعطاء او المنع او شك فيهما فان راى في الصلوة فكما ذكر في الزيادات
لكن يبقى صورتان احديهما انه قطع الصلوة فيما اذا ظن المنع او شك فسأله فان
اعطى بطل صلوته وان ابى تمت صلوته لانه ظهر ان ظنه كان خطأ وبخلاف
مسئلة التحري لان القبلة حينئذ جهة التحري اصالة وههنا الحكم دائر على حقيقة
القدرة والعجز فاقيم عليه الظن مقامهما تيسيرا فاذا ظهر خلافه لم يبق قائما مقامهما
م ويصلي به ما شاء من نفل وفرض ش خلافا للشافعي م وينقضه ناقض الوضوء وقدرته
على ماء كاف لطهره حتى اذا قدر على الماء ولم يتوضأ ثم عدمه اعاد التيمم وانما
قال كاف لطهره حتى اذا اغتسل الجنب ولم يصل الماء ظهره وفنى الماء واحدث
حدثا يوجب الوضوء فتيمم لهما ثم وجد من الماء ما يكفيهما بطل تيممه في حق كل واحد
منهما فان لم يكف لاحد بقي في حقهما فان اكتفى لاحدهما بعينه فعليه غسله و
ويبقى التيمم في الآخر وان كفى لكل منهما منفردا غسل اللمعة لان الجنابة اغلظ
فاذا اغتسل اللمعة هل يعيد التيمم للحدث ففيه روايتان وان تيمم اولا ثم غسل
اللمعة ففي اعادة التيمم روايتان ايضا وان صرف الى الحدث انتقض تيممه في حق
اللمعة باتفاق الروايتين هذا اذا تيمم للحدثين تيمما واحدا اما اذا تيمم للجنابة
ثم احدث فتيمم للحدث ثم وجد الماء فكذا في الوجوه المذكورة وان تيمم للجنابة
ثم احدث ولم يتيمم للحدث فوجد الماء فان كفى اللمعة والوضوء فظاهر وان لم يكف

وان لم يكف لاحد لا ينتقض تيممه فيستعمل الماء في اللمعة تقليلا للجنابة ويتيمم للحدث
وان كفي اللمعة لا الوضوء انتقض تيممه ويغسل اللمعة ويتيمم للحدث وان كفي للوضوء
لا اللمعة فتيمم باق وعليه الوضوء وان كفي لكل واحد منفردة يصرفه الي اللمعة ويتيمم
للحدث فان توضاء به جاز ويعيد التيمم ولو لم يتوضاء به لكن بداء بالتيمم للحدث
ثم صرفه الي اللمعة هل يعيد التيمم ام لا ففي رواية الزيادات يعيد وفي رواية الاصل
لا ثم انما يثبت القدرة اذا لم يكن مصروفا الي جهة اهم حتي اذا كان علي بدنه
او ثوبه نجاسة يصرفه الي النجاسة ثم القدرة تثبت بطريق الاباحة وبطريق التمليك
فان قال صاحب الماء بجماعة من المتيممين يتوضاء بهذا الماء ايكم شاء والماء يكفي لكل
واحد منفردا ينتقض تيمم كل واحد فاذا توضاء به واحد يعيد الباقون تيممهم لثبوت
القدرة علي الانفراد واما اذا قال هذا الماء لكم وقبضوا لا ينتقض تيممهم اما عندهما
فلان هبة المشاع توجب الملك علي سبيل الاشتراك فيملك كل واحد مقدارا لا يكفيه
واما عند ابي حنيفة فالاصح انه يبقي علي ملك الواهب ولم يثبت الاباحة لانه لما بطل
الهبة بطل ما في ضمنه من الاباحة ثم ان اباحوا واحدا بعينه ينتقض تيممه عندهما لا عنده
لانه لما لم يملكوه لا يصح اباحتهم لا ردته حتي اذا تيمم المسلم ثم ارتد نعوذ بالله منه
ثم اسلم يصح صلوته بذلك التيمم م وندب لراجيه ش اي لراجيه الماء م تاخير صلوته اخر
الوقت ش فلو صلي بالتيمم في اول الوقت ثم وجد الماء والوقت باق لا يعيد الصلوة
م ويجب طلبه قدر غلوة لوطنه قريبا والا فلا ش الغلوة مقدار ثلث مائة ذراع الي اربعة
مائة وعن ابي يوسف انه اذا كان الماء بحيث لو ذهب اليه وتوضاء يذهب القافلة
وتغيب عن بصره كان بعيدا جاز له التيمم قال صاحب المحيط هذا حسن جدا ولو نسيه
مسافر في رحله وصلي متيمما ثم ذكره في الوقت لم يعد الا عند ابي يوسف رحمه الله اما اذا
وضعه غيره وهو لا يعلم فقد قيل يجوز التيمم اتفاقا وقيل الخلاف في الوجهين كذا
في الهداية ويجب ان يعلم ان المانع عن الوضوء اذا كان من جهة العباد كاسير
يمنعه الكفار عن الوضوء او محبوس في السجن او الذي قيل له ان توضات قتلتك
يجوز له التيمم لكن اذا زال المانع ينبغي ان يعيد الصلوة كذا في الذخيرة باب
المسح علي الخفين م جائز بالسنة ش اي بالسنة المشهورة فيجوز بها الزيادة علي الكتاب
هو

فان موجبه غسل الرجلين م الحدث دون من وجب عليه الغسل قيل صورته جنب
تيمم ثم احدث ومعه من الماء ما يتوضأ به فتوضأ وليس خفيه ثم مر على ماء يكفي الا
الاغتسال ولم يغتسل ثم وجد من الماء ما يتوضأ به فتيمم ثانيا فان احدث بعد ذلك
توضأ ونزع خفيه م خطوطا بالاصابع متفرجة يبتدأ من اصابع الرجل الى الساق
ش هذا صفة المسح على الوجه المسنون فلو لم يفرج الاصابع لكن مقدار الواجب جاز
وان مسح باصبع واحدة ثم بلها ومسح ثانيا ثم هكذا جاز ايضا ان مسح كل مرة غير ما مسح
قبل ذلك وان مسح بالابهام والمسبحة متفرجتين جاز ايضا لان ما بينهما مقدار اصبع
اخرى وسئل محمد رحمه الله عن صفة المسح قال ان يضع اصابع يديه على مقدم خفيه
ويجافي كفيه ويمدهما الى الساق جملة لكن ان مسح برؤس الاصابع وجافى اصول الاصابع
والكف لا يجوز الا ان يبتل من الخف عند الوضع مقدار الواجب وهو مقدار ثلث اصابع
هكذا ذكر في المحيط وذكر في الذخيرة ان المسح برؤس الاصابع يجوز ان كان الماء متقاطرا
او لو مسح بظهر الكف جاز لكن السنة بباطنها وكذا ان ابتدأ من طرف الساق ولو نسي
المسح واصاب المطر ظاهر خفيه حصل المسح وكذا مسح الرأس وكذا لو مشى في الحشيش فابتل
ظاهر خفيه ولو بالطل وهو الصحيح م على ظاهر خفيه ش لخف ما يستر الكعب ويكون الظاهر منه
اقل من ثلث اصابع اصغرها اما لو ظهر قدر ثلث اصابع فلا يجوز لان هذا بمنزلة الخرق
ولا بأس بان يكون واسعا بحيث يرى رجله من اعلى الخف م او جرموقيه ش اي على خفين
يلبسان فوق الخفين ليكونا وقاية اي حفظا لهما من الوحل والنجاسة وان كانا من اديم
او نحوه جاز عليهما المسح سواء لبسهما منفردين او فوق الخفين وان كانا من كرباس
او نحوه فان لبسهما منفردين لا يجوز وكذا ان لبسهما على الخفين الا ان يكونا بحيث
يصل بلل المسح الى الخف الداخل ثم اذا كانا من اديم وقد لبسهما فوق الخفين
فان لبسهما بعد ما احدث او قبل ما احدث ومسح على الخفين لا يجوز المسح على الجرموقين وان لبسهما
قبل الحدث ومسح عليهما ثم نزعهما دون الخفين اعاد المسح على الخفين الداخلين بخلاف ما
اذا مسح على خف ذي طاقين فنزع احد الطاقين لا يعيد المسح على الطاق الاخر وان نزع احد
الجرموقين فعليه ان يعيد المسح على الجرموق الاخر وعند ابي يوسف انه يخلع الجرموق ويمسح
على الخفين م او جوربين ثخينين ش اي بحيث يستمسكان على الساق بلا شد م او منعلين

185

او مجلدين

او مجلدين ش حتى اذا كانا ثخينين غير منعلين او مجلدين لا يجوز عند ابي حنيفة رحمه الله
خلافا لهما وعنه انه رجع الى قولهما وبه يفتى م ملبوسين على طاهر تام وقت الحدث
ش فلو توضاء وضوء غير مرتب فغسل الرجلين ولبس الخفين ثم غسل باقي الاعضاء ثم
احدث جاز المسح او توضاء وضوء مرتبا فغسل رجله اليمنى وادخلها الخف ثم غسل رجله
اليسرى وادخلها الخف ليست له طهارة تامة في الصورة الاولى اذ لبس الخفين
على طهارة تام وفي الصورة الثانية اذ لبس اليمنى لكنهما ملبوسان على طهارة الكاملة
وقت الحدث وهذا الوقت هو زمان بقاء اللبس لا زمان حدوثه فيصح
ان يقال هما ملبوسان على طهارة كاملة وقت الحدث ولا يصح ان يقال
لبسهما على طهارة كاملة وقت الحدث لان الفعل دال على الحدث والاسم دال
على الدوام والاستمرار م لا على عمامة وقلنسوة وبرقع وقفازين ش القفاز ما يلبس
الكف ليكف عنها محلب الصقر ونحوه م وفرضه قدر ثلث اصابع اليد ش فان
رسول الله عليه السلام كان خطوطا فعلم انها بالاصابع دون الكف وما زاد
على مقدار ثلث اصابع اليد انما هو بماء مستعمل فلا اعتبار له فبقي مقدار
ثلث اصابع ولا يفرض فيه شيء اخر كالنية وغيرها ومدته م المقيم يوم وليلة
وللمسافر ثلثة ايام ولياليها من حين الحدث ش قوله م يمسح المقيم يوما و
ليلة الحديث افاد جواز المسح في المدة المذكورة وقبل الحدث لا احتياج الى
المسح فالزمان الذي يحتاج الى المسح وهو من وقت الحدث مقدر بالمقدار المذكور
م وينقضه ناقض الوضوء ونزع الخف ش ذكر لفظ الواحد ولم يقل نزع الخفين
ليفيد ان نزع احدهما ناقض فانه اذا نزع احدهما وجب الرجلين فوجب غسل الاخرى
اذ لا جمع بين الغسل والمسح وكذا ان دخل الماء احد خفيه صار جميع الرجل مغسولا
وان اصاب الماء اكثرها فكذا عند الفقيه ابو جعفر م ومضي المدة وبعد احد
هذين ش اي نزع الخف ومضي المدة م على المتوضئ غسل رجلين فحسب ش اي على الذي
كان له وضوء لا يجب الا غسل رجليه اي لا يجب غسل بقية الاعضاء وينبغي ان يكون
فيه خلافا مالك بناء على فرضية الولاء عنده م وخروج اكثر العقب الى الساق نزع
ولفظ ش القدوري اكثر القدم وما اختار في المتن مروي عن ابي حنيفة رحمه الله

مسح صح

بضم القاف وضم القاف وهو الحمار

م ويمنعه حرقة يبدء منه قدر ثلث اصابع الرجل اصغرها لا ما دونه ش فلو كان
الحرق طويلا يدخل فيه ثلث اصابع ان ادخلت لكن لا يبدء منه هذا المقدار
جاز المسح ولو كان مضموما لكن ينفتح اذا مشى ويظهر القدر لا يجوز فعلى منه
ان ما يصنع من الغزل ونحوه مشقوق اسفل الكعب ان كان يستر الكعب بحيطانه
ويشده بعد اللبس بحيث لم يبد منه شيء فهو كون المشقوق وان بدا كان كالحرقة
فيعتبر المقدار المذكور م ويجمع حروق خفٍ لا خفين ش اي اذا كان على خفٍ واحدٍ
حروق كثيرة تحت الساق ويبدو منه من كل واحدٍ شيء قليل بحيث لو جمع البادي
يكون مقدار ثلث اصابع يمنع المسح ولو كان هذا المقدار في الخفين جاز المسح م ويتم
مدة السفر ماسح سافر قبل تمام يومٍ وليلة ويتمها ان اقام قبلها وينزع
ان اقام بعدها فههنا اربع مسائل لانه اما ان يسافر المقيم او يقيم المسافر وكل
اما قبل تمام يوم وليلة او بعدها وقد ذكر في المتن ثلث منها ولم يذكر ما اذا
سافر المقيم بعد تمام يوم وليلة وحكمه ظاهر وهو وجوب النزع م ويجوز على جبيرة
محدث ولا يبطل السقوط الا عن برء المسح على الجبيرة ان اضر حلها تركه وان
لم يضر فقد اختلف الروايات عن ابي حنيفة رحمه الله في جواز تركه والمحمود انه
لا يجوز تركه ثم لا يشترط كون الجبيرة مشدودة على طهارة وانما يجوز المسح على
الجبيرة اذا لم يقدر على مسح ذلك الموضع كما لا يقدر على غسله بان كان الماء يضره
او كان الجبيرة مشدودة يضر حلها اما اذا كان قادرا على مسحه فلا يجوز مسح الجبيرة
وان كان في اعضاءه شقاق فان عجز عن غسله يلزمه امرار الماء عليه فان عجز عنه
يلزمه المسح ثم ان عجز عنه يغسل ما حوله ويتركه وان كان الشقاق في يده ويعجز
عن الوضوء استعان بالغير ليوضئه فان لم يستعن ويتيمم جاز خلافا لهما واما اذا
وضع الدواء على شقاق الرجل ان الماء فوق الدواء واذا امر الماء ثم سقط الدواء ان
كان السقوط عن برء غسل الموضع والا فلا واذا فصد وضع خرقة وشد العصابة
فعند بعض المشايخ لا يجوز المسح عليها بل على اخرقة وعند البعض ان امكنه شد العصابة
بلا اعانة احد لا يجوز عليها المسح وان لم يمكنه ذلك يجوز وقال بعضهم ان كان
حل العصابة وغسل ما تحتها يضر الجراحة جاز المسح والا فلا وكذا الحكم في كل

حرقة

حرقة جاوزت موضع القرحة وان كان حل العصابة لا يضر لكن نزعها عن موضع الجراحة
يضر كلها ويغسل ما تحتها الى موضع الجراحة ثم يشدها ويمسح موضع الجراحة وعامة
المشايخ على جواز مسح عصابة المفتصد واما الموضع الظاهر من اليد ما يلي العقد من العصابة
فالاصح انه يكفيه المسح اذ لو غسل يبتل العصابة وربما ينفذ الى ليلة موضع الفصد و
ويشترط الاستيعاب في مسح الجبيرة والعصابة في رواية الحسن رحمه الله عن
ابي حنيفة رحمه الله وهو المذكور في الاسرار وعند البعض يكفي الاكثر واذا مسح
ثم نزعها ثم اعاد فعليه ان يعيد المسح فان لم يعد اجزاءه واذا سقط عنها فبدلها باخرى
فالاحسن اعادة المسح فان لم يعد اجزاءه ولا يشترط تثليث مسح الجبائر بل يكفيه
مرة واحدة وهو الاصح ويجب ان يعلم ان مسح الجبيرة يخالف مسح الخف في انه يجوز
على حدث ولا يقدر له مدة واذا سقطت لا عن برء لا يبطل واذا سقطت عن برء يجب
غسل ذلك الموضع خاصة بخلاف ما اذا خلع احد الخفين يلزمه غسل الرجلين **باب**
الحيض الدماء المختصة بالنساء ثلثة حيض واستحاضة ونفاس فالحيض هو دم ينفضه
رحم امراءة بالغة ش اي بنت تسع سنين م لا داء بها فالذي لا يكون من الرحم ليس
بحيض وكذا الذي قبل سن البلوغ اي تسع سنين وكذا ما ينفضه الرحم لمرض واذا
استمر الدم كان سيلان البعض طبيعيا فكان حيضا وسيلان البعض بسبب المرض فلا
يكون حيضا وكما قيد بعدم الداء يجب ان يقيد بعدم الولادة ايضا احترازا عن النفاس
ثم الاصح ان الحيض موقت الى سن الاياس واكثر المشايخ قدروه بستين سنة ومشايخ
بخارى وخوارزم بخمس وخمسين سنة فما رات الدم بعدها لا يكون حيضا في ظاهر المذهب
والمختار انها ان رات دما قويا كالاسود والاحمر القاني كان حيضا ويبطل الاعتداد بالاشهر
قبل التمام وبعده لا وان رات صفرة او خضرة او ترسية فهي استحاضة م واقله ثلثة
ايام ولياليها واكثره عشرة ش وعند ابي يوسف اقله يومان واكثر الثالث وعند الشافعي
اقله يوم وليلة واكثره خمسة عشر يوما ونحن نتمسك لقوله عليه السلام اقل الحيض
للجارية البكر والثيب بثلثة ايام ولياليها واكثره عشرة ايام ثم اعلم ان مبداء الحيض
من وقت خروج الدم الى الفرج الخارج وبحيلولة الكرسف لا يقطع الصلوة فعند وضع
الكرسف انما يتحقق الخروج اذا وصل الدم الى ما يحاذي الفرج الخارج من الكرسف

فاذا احمر من الكرسف ما يحاذي الفرج الداخل لا يتحقق الخروج الا اذا رفعت الكرسف
فيتحقق الخروج من وقت الرفع وكذا في الاستحاضة والنفاس والبول ووضع الرجل
القطنة في الاحليل والقلفة كالخارج ثم وضع الكرسف يستحب للبكر في الحيض وللثيب
في كل حال وموضعه موضع البكارة ويكره في الفرج الداخل فالطاهرة اذا وضعت اول الليلة
فحين اصبحت رأت عليه اثر الدم فلان ثبت حكم الحيض والحايض اذا وضعت ورأت عليه
البياض حين اصبحت حكم بطهارتها من حين وضعت م والطهر المتخلل ش اي بين الدمين
م في مدته ش اي في مدت الحيض م وما رأتهن من لون فيها ش اي في المدة سوى البياض
حيض فقوله والطهر مبتداء وما رأت عطف عليه وحيض خبره واعلم ان الطهر
الذي يكون اقل من خمسة عشر اذا تخلل بين الدمين فان كان اقل من ثلثة ايام لا يفصل
بينهما بل هو كالدم المتوالي اجماعا وان كان ثلثة ايام او اكثر فعند ابي يوسف رحمه الله
وهو قول ابي حنيفة رحمه الله اخرا لا يفصل وان كان اكثر من عشرة ايام فيجوز بداية الحيض
وختمه بالطهر على هذا القول فقط وقد ذكر ان الفتوى على هذا تيسيرا على المفتي والمستفتي وفي
رواية محمد عنه انه لا يفصل ان احاط الدم بطرفيه في عشرة او اقل وفي رواية ابن
المبارك عنه يشترط مع ذلك كون الدمين نصابا وعند محمد رحمه الله يشترط مع هذا
كون الطهر مساويا للدمين او اقل ثم اذا صار دما عنده فان وجد في عشرة هو فيها
طهر آخر يغلب الدمين المحيطين به لكن يصير مغلوبا ان عد ذلك الدم الحكمي دما فانه يعد
دما حتى يجعل الطهر الاخر حيضا ايضا الا في قول ابي سهيل ولا فرق بين كون الطهر الاخر مقدما
على ذلك على ذلك الطهر او مؤخرا وعند الحسن بن زياد الطهر الذي يكون ثلثة ايام او
اكثر يفصل مطلقا فهذه ستة اقوال وقد ذكر ان كثيرا من المتقدمين والمتاخرين افتوا
بقول محمد رحمه الله مثالا يجمع هذه الاقوال مبتدأ ثم يوما وثمانية ثم قرأت يوما دما واربعة عشر طهرا
ثم يوما وسبعة ثم يومين وثلثة ثم يوما وثلثة ثم يوما ويومين ثم يوما دما فهذه خمسة
واربعون يوما ففي رواية ابي يوسف رحمه الله العشرة الاولى والعشرة الرابعة حيض
وفي رواية محمد رحمه الله العشرة بعد طهر هو اربعة عشر وفي رواية ابن المبارك العشرة
بعد طهر هو ثمانية وعند محمد العشرة بعد طهر هو سبعة وعند ابي سهيل الستة الاولى
منها وعن الحسن الاربعة الاخيرة وما سوى ذلك استحاضة ففي كل صورة يكون

قول ابن مبارك

ونضع صح

183

لطهر

الطهر الناقص فاصلاً في هذا الاقوال سوي قول ابي يوسف رحمه الله فان كان احد
الدمين نصابا كان حيضا فان كان كل منهما نصابا فالاول حيض وان لم يكن شئ
منهما نصابا فالكل استحاضة وان استثني قول ابي يوسف لان هذا لا يتاتي علي
قوله واعلم ان الوان الحيض هي الحمرة والسواد فهما حيض اجماعاً وكذا الصفرة
المستشبعة في الاصح والخضرة والصفرة الضعيفة والكدرة والتربية عندنا وفرق
ما بينهما ان الكدرة يضرب الى البياض والتربية الى السواد وانما قدم مسئلة الطهر
المتخلل علي الوان الحيض لانها متعلقة بمدة الحيض فالحقها بها ثم ذكره الالوان ثم بعد
ذلك شرع في احكام الحيض م فقال يمنع الصلوة والصوم ويقضي هو لا هي ش اي تقضي الصوم
لا الصلوة بناء علي ان الحيض يمنع وجوب الصلوة وصحة ادائها لكن لا يمنع وجوب الصوم
فنفس وجوبه ثابت بل يمنع صحة ادائه فيجب القضاء اذا طهرت ثم المعتبر عندنا اخر الوقت
فاذا حاضت في اخر الوقت سقطت وان طهرت في اخر الوقت وجبت فاذا كانت طهارتها
بعشرة وجبت الصلوة وان كان الباقي من الوقت لمحة وان كانت لاقل منها فان كان الباقي من الوقت
مقدار ما يسع الغسل والتحريمة وجبت والا لا فوقت الغسل يحتسب من هذه الحيض والصايمة اذا
حاضت في النهار وان كان في اخره بطل صومها فيجب قضاؤه ان كان صوماً واجباً وان كان
نفلا لا بخلاف صلوة النفل اذا حاضت في خلالها يجب قضاؤه وان طهرت في النهار ولم
تاكل شيئا لا يجزي صوم هذا اليوم لكن يجب عليها الامساك وان طهرت في الليل لعشرة ايام
يصح صوم هذا اليوم وان كان الباقي من الليل لمحة وان طهرت لاقل من عشرة يصح الصوم ان كان
الباقي من الليل مقدار ما يسع الغسل فان لم يغتسل في الليل لا يبطل صومها م ودخول المسجد
والطواف واستمتاع ما تحت الازار ش كالمباشرة والتفخيذ فيحل القبلة والملامسة فوق الازار
وعن محمد يتقي شعار الدم اي موضع الفرج فقط م ولا تقراء كجنب ونفساء ش سواء كان
اية او ما دونها عند الكرخي وهو المختار وعند الطحاوي يحل ما دون الاية هذا اذا
قصد القراءة فان لم يقصدها نحو ان يقول شكرا للنعمة الحمد لله رب العالمين فلا
باس به ويجوز لها التهجي بالقران والمعلمة اذا حاضت فعند الكرخي تعلم كلمة كلمة
وتقطع ثم تعلم النصف الاخر واما دعاء القنوت فيكره عند بعض المشايخ وفي المحيط
لا يكره وسائر الادعية والاذكار لا باس بها ويكره قراءة التورية والانجيل م بخلاف

المحدث ش متعلق بقوله والابقاء م ولا يمس هؤلاء ش اي الحايض والجنب والنفسا
والمحدث مصحفا الا بغلاف متجاف وكره بالكم ش اي منفصل عنه واما كتابة المصحف
اذا كان موضوعا بحيث لا يمس مكتوبه فعند ابي يوسف رحمه الله يجوز وعند محمد رحمه
الله لا يجوز م ولا دراسها فيه سورة الا بصرة ش اراد درسها عليه اية من القران وانما قال
سورة لان العادة كتابة سورة الاخلاص ونحوه على الدراهم م وحل وطئ من قطع دمها
لاكثر الحيض والنفاس قبل الغسل دون من قطع لاقل منه ش اي لاقل الاكثر وهو
ان يقطع الحيض لاقل عشرة والنفاس لاقل من اربعين م الا اذا مضى وقت يسع الغسل
والتحريمة ح يحل وطئها وان لم تغتسل اقامة للوقت الذي يتمكن فيه من الاغتسال
مقام حقيقة الاغتسال في حق حل الوطئ واعلم انه اذا انقطع الدم لاقل من عشرة ايام
بعدما مضى ثلثة ايام او اكثر فان كان الانقطاع فيما دون العادة يجب ان يؤخر
الغسل في اخر وقت الصلوة فاذا خافت الفوت اغتسلت وصلت والمراد اخر الوقت
المستحب دون وقت الكراهة وان كان الانقطاع على راس عادتها او اكثر او كانت
مبتداة فتوخر الاغتسال بطريق الاستحباب وان انقطع لاقل من ثلثة ايام اخرت
الصلوة الى اخر الوقت فاذا خافت الفوت توضاءت وصلت ثم في الصور المذكورة
اذا عاد الدم في العشرة بطل الحكم بطهارتها مبتداة كانت او معتادة فاذا انقطع
الدم لعشرة او اكثر فيمضي العشرة يحكم بطهارتها ويجب عليها الاغتسال وقد ذكر
ان المعتادة التي عادتها ان ترى يوما دما ويوما طهرا هكذا الى عشرة ايام فاذا رات
الدم تترك الصلوة والصوم فاذا طهرت في اليوم الثاني توضاءت وصلت ثم في
اليوم الثالث تترك الصلوة والصوم ثم في اليوم الرابع اغتسلت وصلت هكذا
الى العشرة م واقل الطهر خمسة عشر يوما ولا حد لاكثره ش الا لنصب العادة فان
اكثر الطهر مقدر في حقه ثم اختلفوا في تقدير مدته والاصح انه مقدر بستة اشهر
الا ساعة لان العادة نقصان طهر غير الحامل واقل مدة الحامل ستة اشهر فانتقض
عن هذا بشيء وهو الساعة صورته مبتداة رات عشرة ايام دما وستة اشهر طهرا
ثم استمر الدم تنقض عدتها بتسعة عشر شهرا الا ثلث ساعات لانا نحتاج الى ثلث
حيض كل حيض عشرة ايام والى ثلثة اطهار كل طهر منه ستة اشهر الا ساعة م

182

وما نقض

وما نقص عن اقل الحيض ش اي الدم الناقص عن الثلثة م او زاد على اكثره ش اي العشرة
م او اكثر النفاس ش وهو اربعون يوما م او على عادة عرفت لحيض وجاوز العشرة
او نفاس وجاوز الاربعين ش اي اذا كانت لها عادة في الحيض وفرضناها سبعة فرات
الدم اثني عشر يوما فخمسة ايام بعد السبعة استحاضة واذا كانت لها عادة في النفاس وهي
ثلثون يوما مثلا فرات الدم خمسين يوما فالعشرون التي بعد الثلثين استحاضة هذا حكم
المعتادة ثم اراد ان يبين حكم المبتداءة فقال م او على عشرة حيض من بلغت مستحاضة او على
اربعين نفاسها ش المبتداءة التي بلغت مستحاضة حيضها من كل شهر عشرة ايام وما زاد عليها
استحاضة فيكون طهرها عشرين يوما فاما النفاس فاذا لم يكن للمراة فيه عادة فنفاسها اربعون
يوما والزايد عليها استحاضة فقوله حيض من بلغت بالجر عطف بيان لعشرة وقوله
نفاسها بالجر عطف بيان لاربعين م او ما رات حامل فهو استحاضة ش اي الدم الذي
تراه الحامل ليست بحيض بل هو استحاضة فقوله وما نقص مبتداء وقوله وهو استحا ضة
خبره ثم بين حكم الاستحاضة فقال م لا تمنع صلوة وصوما وطئا ومن لم يمض عليه وقت
فرض الا وبه حدثه ش اي الحدث الذي ابتلي به م من استحاضة او رعاف او نحوهما يتوضاء
لوقت كل فرض ش احتراز عن قول الشافعي رحمه فان عنده يتوضاء لكل فرض ويصلي النوافل
بتبعية الفرض م ويصلي به فيه ما شاء من فرض ونفل وينقضه خروج الوقت لا دخوله ش
احتراز عن قول زفر رحمه الله فان الناقض عنده دخول الوقت وعن قول ابي يوسف
فان الناقض عنده كلاهما م فيصلي من توضاء قبل الزوال الى اخر وقت الظهر ش خلافا و زفر
لابي يوسف رحمه الله فانه حصل دخول الوقت لا الخروج م لا بعد طلوع الشمس من توضاء
قبله ش اي من توضا قبل طلوع الشمس لكن بعد طلوع الفجر خلافا لزفر رحمه الله فانه
وجد الناقض عندنا وعند ابي يوسف وهو الخروج لا عند زفر فان الناقض الدخول
ولم يحصل م والنفاس دم يعقب الولد ولا حد لاقله واكثره اربعون يوما ش خلافا للشا فعي
اذ اكثره ستون يوما عنده م وهو لام التوءمين من الاول خلافا لمحمد ش التوءمان ولدان
من بطن واحد لا يكون ولادتهما اقل مدة الحمل وهو ستة اشهر م وانقضاء العدة من
الاخر اجماعا وسقط يرى بعض خلقه ولد ش وسقط مبتداء يرى صفة ولد خبره م فتصير به
هي نفساء والامة ام الولد ويقع المعلق بالولد ش اي اذا قال ان ولدت فانت طالق

تطلق بخروج سقط ظهر بعض خلقه م وتنقضي العدة به ش اي اذا طلقها زوجها تنقضي
عدتها بخروج هذا السقط **باب الانجاس** كطهر بدن المصلي وثوبه ومكانه عن
نجس مرئي يزول عينه وان بقي اثر يشق زواله بالماء ش الماء خلق بقوله يزول عينه
م وبكل مايع طاهر مزيل كخل وبخوه وعما لم ير عطف على قوله عن نجس مرئي م بغسله
ثلثا وعصره في كل مرة ان امكن ش يشترط ان يبالغ في العصر في المرة الثالثة بقدر قوته
م والا يغسل ويترك الى عدم القطران ثم وثم هكذا وخفه عن ذي جرم جف بالدلك
بالارض وجوزه ابو يوسف في رطبه ش اي في رطب ذي جرم اذا بالغ حتى لم يبق
اثر النجاسة وبه يفتى وعما لا جرم له بالغسل فقط اي يطهر الخف عما لا جرم له كالبول
بالغسل فقط م وعن المني بغسله س سواء كان رطبا او يابسا م او فركه يابسه هذا
اذا كان رأس الذكر طاهرا بان بال ولم يخاون البول عن رأس مخرجه او بخاونه فاستنجى
فلا فرق بين الثوب والبدن في ظاهر الرواية وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة لا يطهر
البدن بالفرك م والتسفيف ونحوه بالمسح والبساط يجري الماء عليه ليلة والارض والاجر
المفروش باليبس ودهاب الاثر للصلوة لا للتيمم ش اي يجوز الصلوة عليها ولا يجوز التيمم
بها م وكذا الحصر في المغرب هو بيت من قصب والمراد هنا السترة التي يكون على السطوح من
القصب م وشجر وكلاء قائم في الارض لو تنجس ثم جف هو المختار وما قطع منها بغسله لا غير
لما ذكر ثم طهير النجاسة شرع في تقسيمها على الغليظة والخفيفة وبيان ما هو عفو منها فقال م
وقدر الدرهم من نجس غلظ كبول ودم وخمر وخرء دجاج وبول حمار وهرة وفارة ورو
وحنى وماء ورد ربع ثوب مما خف كبول فرس وما اكل لحمه وخرء طير لما يؤكل عفو وان زاد
لا ش قيل المراد بربع الثوب ربع ادنى ثوب يجوز فيه الصلوة وقيل ربع الموضع الذي اصابه
النجاسة كالذيل والدخريص وقدره ابي يوسف بشبر في شبر م ويعتبر وزن الدرهم
بقدر مثقال في الكثيف ومساحته بقدر عرض كفه في الرقيق م المراد بعرض الكف عرض مقعر الكف
وهو داخل مفاصل الاصابع م ودم السمك ليس بنجس ولعاب البغل والحمار والا نجس طاهر
ش لانه مشكوك فالطاهر لا يزول طهارته بالشك م وبول انتضح مثل رؤس الابر ليس
بنجس وماء ورد على نجس كعكسه ش اي كما ان الماء نجس في عكسه وهو ورد وقع النجاسة
على الماء م لا رماد قذر وملح كما حرار ش اي لا يكون شيء منهما نجسا وفي رماد القذر خلاف

القذر بفتحتين والقذارة خلاف النظافة يقال
قذر الشيء فهو قذر اي غير نظيف
وقيل الرثوث
اسد وه
بلغة

الشافعي

الشافعي م ويصلي على ثوب بطانته نجسة ش اي اذا لم يكن الثوب مضربا م وعلى طرف
بساط طرف آخر منه نجس تحرك احدهما بتحريك الآخر او لا ش فانما قال هذا احترازا عن قول
من قال انما يجوز الصلوة على الطرف الآخر اذا لم يتحرك احد الطرفين بتحرك الآخر م وفي
ثوب فيه ندوة ثوب رطب لف فيه لا كما يقطر شيء لو عصر ش اي يظهر فيه الندوة بحيث
لا يقطر الماء لو عصر م او وضع رطبا على ما طين بطين فيه سرقين ويبس او تنجس طرف
منه فنسيه وغسل طرفا آخر بلا تحر ش اي لا يشترط التحري في غسل طرف من الثوب م كحنطة
بال عليها حمر تدوسها فغسل او وهب بعضها فيطهر ما بقي ش اعلم انه اذا ذهب
بعضها او قسمت الحنطة يكون كل واحد من القسمين طاهرا اذ يحتمل كل واحد من
القسمين ان يكون النجاسة في القسم الآخر فاعتبر هذا الاحتمال في الطهارة لمكان
الضرورة م الاستنجاء من كل حدث ش اي خارج من احد السبيلين م غير النوم والريح
ش فان قلت ان قيد الحدث بالخارج من احد السبيلين فاستثناء النوم مستدرك
وان لم يقيد به ففي كل حدث غير النوم والريح يكون الاستنجاء سنة ويسن في الفصد
ونحوه وليس كذلك قلت تقييد الحدث بالخارج من السبيلين والاستثناء النوم غير
مستدرك لانه من هذا القبيل لان النوم انما ينقض لان فيه مظنة الخروج من السبيلين
م نحو حجر يمسحه حتى ينقيه بلا عدد سنة ش اي ليس فيه عدد مسنون عندنا خلافا
للشافعي م يدبر بالحجر ويقبل بالثاني ويدبر بالثالث صيفا ويقبل الرجل بالاول ويدبر
بالثاني والثالث شتاء ش الادبار الذهاب الى جانب الدبر والاقبال ضده ثم في المسح
اقبالا وادبارا مبالغة في التنقية وفي الصيف يدبر بالحجر الاول ويقبل بالثاني لان
الحصية في الصيف مدلاة فلا يقبل احترازا عن تلويثها ثم يقبل ثم يدبر مبالغة
وفي الشتاء غير مدلاة فيقبل بالاول لان الاقبال ابلغ في التنقية ثم يدبر ثم يقبل
للمبالغة وانما قيدنا بالرجل لان المرأة تدبر بالاول ابدا لئلا يتلوث فرجها والصيف
والشتاء في ذلك سواء م وغسله بعد الحجر ادب فيغسل يديه ثم يرخي المخرج
بمبالغة ويغسله ببطن اصبع او اصبعين او ثلث لا برؤوسها ثم يغسل يديه ثانيا
ويجب في نجس جاوز المخرج اكثر من درهم ش هذا مذهب ابي حنيفة وابي يوسف وهو
ان يكون ما تجاوز اكثر من درهم فعند محمد رح يعتبر ما تجاوز مع موضع الاستنجاء م

لوث الماء كدرها ولوث ثيابه بالطين اي لطخها فتلوثت وقول الفقهاء بالطين اخف لا يخلو عن لوث اي دنس ونجاسة كان ماخوذ من هذا مغرب

ولا يستنجي بعظم وروث ويمين وكره استقبال القبلة واستدبارها في الخلاء
ويختلف هذا عندنا في البنيان والصحراء **كتاب الصلوة** الوقت للفجر الصبح
المعترض من الطلوع زكاء احترز بالمعترض عن المستطيل وهو الصبح الكاذب م وللظهر
زوالها الى بلوغ ظل كل شيء مثليه سوى فيء الزوال ش ابتداء من وقت الزوال
وفي الزوال وطريقه ان يسوي الارض بحيث لا يكون بعض جوانبها مرتفعا وجهها
منخفضا اما بصب الماء او بنصب ميزان المفتين وترسم عليها دائرة وتسمى
الدائرة الهندية وينصب في مركزها مقياس قائم بان يكون بعد راسه عن ثلث
نقطة محيط الدائرة متساويا ولكن قاعته بمقدار ربع قطر الدائرة فراس ظله
في اول النهار خارج الدائرة لكن الظل ينقص الى ان يدخل في الدائرة فتضع علامة على مدخل
الظل من محيط الدائرة ولا شك ان الظل ينقص الى حد ثم يزيد الى ان ينتهي الى محيط
الدائرة ثم خرج منها وذلك بعد نصف النهار فتضع علامة على مخرج الظل فتنصف
القوس التي بين مدخل الظل ومخرجه ويرسم خطا مستقيما من منتصف القوس الى مركز
الدائرة مخرجا الى الطرف الاخر من المحيط فهذا الخط هو خط نصف النهار فاذا كان ظل المقياس
على هذا الخط فهو نصف النهار والظل الذي في هذا الوقت هو فيء الزوال فاذا زال
الظل من هذا الخط فهو وقت الزوال فذلك اول وقت الظهر واخره اذا صار ظل
المقياس مثلي المقياس سوى فيء الزوال مثلا اذا كان فيء الزوال مقدار ربع المقياس فاخر وقت
الظهر ان يصير ظله مثلي المقياس وربعه هذا في رواية عن ابي حنيفة رحمه الله وفي رواية
اخرى عنه وهو قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله اذا صار ظل كل شيء
مثله سوى فيء الزوال م وللعصر منه الى غيبة ش فوقت العصر من اخر وقت الظهر على القولين
الى ان تغيب الشمس م وللمغرب منه الى غيب الشفق وهو الحمرة عندهما وبه يفتى ش وعند
ابي حنيفة رحمه الله الشفق هو البياض وللعشاء منه وللوتر مما بعد العشاء الى الفجر لهما اي
العشاء والوتر م ويستحب للفجر البداية مسفرا بحيث يمكن ترتيل اربعين اية او اكثر ثم عاد
الظهر فساد وصوره م قاله م اسفر بالفجر فانه اعظم للاجر فالتاخير لظهر الصيف في صحيح البخاري
ابردوا بالصلوة فان شدة الحر من فيح جهنم م وللعصر ما لم تتغير وللعشاء الى ثلث الليل وللوتر
الى اخره لقوله تعالى فسبحان الله حين تمسون وحين تصبحون فيستحب تعجيل الظهر الشتاء والوقت وبعد الغيم تعجيل العصر والعشاء وتاخير

غيرها

ولا يجوز صلوة وسجدة تلاوة وصلوة جنازة عند طلوعها وقيامها وغروبها الا عصر يومه
ش فقد ذكر في كتب اصول الفقه ان الجزء المقارن للاداء سبب لوجوب الصلوة وآخر وقت
العصر وقت ناقص اذ هو وقت عبادة الشمس فوجب ناقصا فاذا اداه اداه كما وجب فاذا اعترض
الفساد بالغروب لا تفسد وفي الفجر كل وقته وقت كامل لان الشمس لا تعبد قبل الطلوع فوجب
كاملا فاذا اعترض الفساد بالطلوع تفسد لانه لم يؤديها كما وجب فان قيل هذا تعليل في معارض
النص وهو قوله عم من ادرك ركعة من الفجر قبل الطلوع فقد ادرك الفجر ومن ادرك
ركعة من العصر قبل الغروب فقد ادرك العصر قلنا لما وقع التعارض بين هذا الحديث
وبين النهي الوارد عن الصلوة في الاوقات الثلث رجعنا الى القياس كما هو حكم
التعارض والقياس رجح هذا الحديث في صلوة العصر وحديث النهي في صلوة الفجر
واما ساير الصلوة فلا تجوز في الاوقات الثلث بحديث النهي اذ لا معارض بحديث النهي
فيها م وكره النفل اذا خرج الامام لخطبة الجمعة وبعد الصبح الا سنة وبعد اداء العصر
الى اداء المغرب وصح الفوايت وصلوة الجنازة وسجدة التلاوة في هذين ش اي بعد الصبح
وبعد اداء العصر الى اداء المغرب لكنها يكره في الاول وهو ما اذا خرج الامام للخطبة م ولا جمع
فرضان في وقت بلا حج ش وفيه خلاف الشافعي رحمه الله م ومن طهرت في وقت عصر او عشاء
صلتهما فقط ش خلافا للشافعي فان عنده من طهرت في وقت العصر صلت الظهر ايضا ومن طهرت
في وقت العشاء تصلي المغرب ايضا فان وقت الظهر والعصر عنده كوقت واحد وكذا
وقت المغرب والعشاء ولهذا يجوز الجمع عنده في السفر م ومن هو اهل فرض في اخر وقته
يقضيه لا من حاضت فيه ش يعني اذا بلغ الصبي او اسلم الكافر في اخر الوقت ولم يبق
من الوقت الا قدر التحريمة يجب عليه قضاء صلوة ذلك الوقت خلافا لزفر ومن حاضت
في اخر الوقت لا يجب عليها قضاء صلوة ذلك الوقت خلافا للشافعي رحمه الله والله
اعلم

باب الاذان

هو سنة الفرايض فحسب في وقتها ش هو سنة الفرايض الخمس والجمعة
وليس سنة في النوافل فقوله في وقتها احتراز عن الاذان قبل الوقت وعن الاذان
بعد الوقت لاجل الاداء فاما الاذان بعد الوقت للقضاء فهو مسنون ايضا ولا
يراد اشكالا لانه في وقت القضاء ولا يضر كونه بعد وقت الاداء لانه ليس للاداء
بل للقضاء في وقته قال عم فليصلها اذا ذكرها فان ذلك وقتها وعن ابي يوسف

وقيد الجمعة اتفاقي فان التنفل مكروه عند جميع الخطب خطبة الجمعة وخطبة العيدين وخطبة الاستسقاء وخطبة الكسوف
معراج الدراية

والشافعي يجوز للفجر في النصف الاخير من الليل م فيعاد لو اذن قبله ويؤذن عالما
بالاوقات لينال الثواب ش اي الثواب الذي وعد للمؤذنين م مستقبل القبلة و
واصبعاه في اذنيه يترسل فيه ش اي يتمهل م بلا لحن وترجيع ش لحن في القران طرب
وترنم ماخوذ من الحان الاغاني ولا ينقص شيئا من حروفه ولا يزيد في اثناءه حرفا
وكذا لا يزيد ولا ينقص من كيفيات الحروف كالحركات والسكنات والمدات وغير
ذلك لتحسين الصوت فاما مجرد تحسين الصوت بلا تغيير لفظ فانه حسن والترجيع
في الشهادتين ان يخفض بهما ثم يرفع الصوت بهما ويوجه وجهه في الحيعلتين
يمنة ويسرة ويستدير في صومعته ان لم يمكن التحويل مع الثبات في مكانه ش المراد
به انه ان كان المئذنة بحيث لو حول وجهه مع ثبات قدميه لا يحصل الاعلام فح
يستدير فيها فيخرج راسه من الكوة اليمنى ويقول حي على الصلوة ثم الفلاح م
ويقول بعد فلاح الفجر الصلوة خير من النوم مرتين والاقامة مثله ش خلافا للشافعي
فان عنده الاقامة فرادى الا قد قامت الصلوة م لكن يحدر فيها ويقول بعد
فلاحها قد قامت الصلوة مرتين ولا يتكلم فيهما ش اي لا يتكلم في اثناء الاذان ولا في
اثناء الاقامة م واستحسن المتاخرون تثويب الصلوات كلها ش التثويب هو الاعلام
ويجلس بينهما الا في المغرب ويؤذن للفائتة ويقيم ش اي اذا صلى فائتة واحدة م وكذا
لاولى الفوائت اي اذا صلى فوائت كثيرة ولكل من البواقي ياتي بها او بها وجاز
اذان المحدث وكره اقامته ولم يعاد او كره اذان الجنب واقامته ولا يعاد هي
بل هو ش لانه لم يشرع تكرار الاقامة لانها لاعلام الحاضرين فيكفي الواحدة والاذان
لاعلام الغائبين فيحتمل سماع البعض دون البعض فتكراره مفيد م كاذان المراة
والمجنون والسكران ش اي يكره ويستحب اعادته م ويأتي بهما المسافر والمصلي
في المسجد جماعة او في بيته في مصر وكره تركهما للاولين لا للثالث ش اي كره
تركهما اي ترك كل واحد منهما فاما المسافر والمصلي في المسجد جماعة اما ترك واحد
منهما فلم يذكره فنقول اما المصلي في المسجد جماعة فكره له ترك واحد منهما فاما المسافر
فيجوز له الاكتفاء بالاقامة والمصلي في بيته في ان ترك كلا منهما يجوز لقوله ابن
مسعود رحمه الله اذان الحي يكفينا وهذا اذن واقيم في مسجد حيه واما في القرى فان
اذا

179

فان كان

فان كان فيها مسجد فيه اذان واقامة فحكم المصلي فيها كما مر فالمصلي في بيته يكفيه اذان المسجد
واقامته فان لم يكن فيها مسجد كذا فمن يصلي في بيته حكمه حكم المسافر م ويقوم الامام والقوم
عند حي على الصلوة ويشرع عند قد قامت الصلوة باب شروط الصلوة هي طهر بدن المصلي من حدث
وخبث ش الحدث النجاسة الحكمية والخبث النجاسة الحقيقية م وثوبه ومكانه وستر عورته و
استقبال القبلة والنية والعورة للرجل ما تحت سرته الى تحت ركبته وللامة مثله مع ظهرها وبطنها
وللحرة بدنها الا الوجه والكف والقدم وكشف ربع ساقها وبطنها وفخذها ودبرها
وشعرها نزل من راسها وربع ذكره منفردا او الانثيين يمنع ش الحاصل ان كشف ربع
العضو الذي هو عورة يمنع جواز الصلوة فالراس عضو والشعر النازل عضو اخر
والذكر عضو والانثيان عضو اخر م وعادم من يل النجس صلى معه ولم يعد فان صلى
عاريا وربع ثوبه طاهر لم يجز وفي اقل من ربعه الافضل صلوته فيه ومن عدم ثوبا فصلى
قائما جاز وقاعدا موميا ندب وقبلة خائف الاستقبال جهة قدرته فان جهلها
وعدم من يسأل تحرى ولم يعد ان اخطأ وان علم به مصليا او تحول رأيه الى اخرى
استدار ش اي ان علم بالخطاء مصليا في الصلوة او تحول عليه ظنه الى جهة اخرى وهو
في الصلوة استدار م وان شرع بلا تحر لم يجز وان اصاب ش لان قبلته جهة تحريه ولم يوجد م
وان تحرى كل جهة بلا علم حال امامهم وهم خلفه جاز لا لمن علم حاله او تقدمه ش اي صلى
قوم في ليلة مظلمة بالجماعة وتحروا القبلة وتوجه كل واحد الى جهة تحريه ولم يعلم احد ان
الامام الى اي جهة توجه لكن يعلم كل واحد ان الامام ليس خلفه جازت صلوتهم اما ان
علم احدهم في الصلوة جهة توجه الامام ومع ذلك خالفه لا يجوز صلوته وكذا اذا علم
ان الامام خلفه وقوله وهم خلفه فيه تساهل لان كلامنا فيما اذا لم يعلم احد ان الامام الى
اي جهة توجه فكيف يعلم انه خلف الامام والمراد انه يعلم ان الامام امامه وهذا اعم من
ان يكون هو خلف الامام لانه اذا كان الامام قدامه يحتمل ان يكون وجهه الى وجه
الامام او الى جنبه او الى ظهره وانما يكون هو خلف الامام اذا كان وجهه الى ظهر
الامام وح يكون جهة توجه الامام معلومة وكلامنا ليس في هذا وعبارة المختصر
ولا يضر جهل جهة امامه [illegible] انه ليس خلفه بل علم مخالفته اي اذا علم ان الامام ليس خلفه
م ويصل قصد قلبه صلوته بتحريمتها ش هذا تفسير النية م والقصد مع لفظه افضل

ويكفي للنفل والتراويح وساير السنن نيته مطلق الصلوة وللفرض شرط تعيين النية
عدد ركعاته وللمقتدي نية صلوته واقتداءه به **باب صفة الصلوة** فرضها التحريمة
ش وهي قوله الله اكبر وما يقوم مقامه وهو شرط عندنا لقوله تعالى وذكر اسم ربه
فصلى وعند الشافعي ركن واما رفع اليدين فسنة م والقيام والقراءة والركوع والسجود
بالجبهة والانف به اخذ ش يجوز عند ابي حنيفة الاكتفاء بالانف عند عدم العذر خلافا
لهما والفتوى على قولهما م والقعدة الاخيرة قدر التشهد والخروج بصنعه وواجبها
قراءة الفاتحة وضم سورة ورعاية الترتيب فيما تكرر س في الهداية ومراعاة الترتيب
فيما شرع مكررا من الافعال وذكر في حواشي الهداية نقلا عن المبسوط كالسجدة
الثانية فانه لو قام الى الثانية بعد ما سجد بسجدة واحدة قبل ان يسجد الاخرى
يقضيها ويكون القيام معتبرا لانه لم يترك الا الواجب اقول قوله فيما تكرر ليس قيدا
يوجب نفي الحكم عما عداه فان مراعات الترتيب في الاركان التي لا تتكرر في ركعة واحدة
كالركوع ونحوه واجب ايضا على ما ياتي في باب سجود السهو وان سجود السهو يجب بتقديم
ركن الى آخره واورد والنظير بتقديم الركن الركوع قبل القراءة وسجدة السهو لا يجب
لانه ترك الواجب فعلم ان الترتيب بين الركوع والقراءة واجب مع انهما غير مكررين في ركعة
واحدة وقد قال في الذخيرة اما تقديم الركن نحو ان يركع قبل القراءة فلان مراعات الترتيب
واجبة عندنا اصحابنا الثلثة خلافا لزفر فانها فرض عنده فعلم ان رعاية الترتيب واجبة
مطلقا فلا حاجة الى قوله فيما تكرر فلهذا لم اذكره في المتن ويخطر بالي ان المراد بما تكرر
في الصلوة احترازا عما لا يتكرر في الصلوة على سبيل الفرضية وهو تكبيرة الافتتاح والقعدة
الاخيرة فان مراعات الترتيب في ذلك فرض م والقعدة الاولى والتشهدان ش ذكر في
الذخيرة ان القعدة الاولى سنة والثاني واجبة وفي الهداية ان قراءة التشهد في القعدة
الاولى سنة وفي الثانية واجبة لكن المص لم ياخذ بهذا لان قوله م لابن مسعود رحمه الله
قل التحيات الله لا يوجب الفرق في القراءة التشهد في الاولى والثانية بل يوجب الوجوب في
كليهما ولما كانت القراءة في القعدة الاولى واجبة كانت القعدة الاولى ايضا واجبة لا سنة
م ولفظ السلام ش خلافا للشافعي فانه فرض عنده م وقنوت الوتر وتكبيرات العيدين
وتعيين الاوليين للقراءة وتعديل الاركان س خلافا لابي يوسف والشافعي فانه فرض عندهما

وهو الاطمينان في الركوع وكذا في السجود وقدر بمقدار تسبيحة وكذا الاطمينان
بين الركوع والسجود وبين السجدتين م والجهر والاخفاء فيما يجهر ويخفى وسن
غيرهما او ندب س اي ما عدا الفرايض والواجبات اما سنة واما مندوب وعند
الشافعي لا فرق بين الفرض والواجب عرف في اصول الفقه فعنده افعال الصلوة
اما فرايض او سنن او مستحبات م فاذا اراد الشروع كبر حاذفا بعد رفع يديه
ش المراد بالحذف ان لا يتاتى بالمد في همزة الله ولا في باء اكبر م غير مفرج اصابعه
ولا ضام س بل يتركها على حالها م ماسا بابهاميه شحمتي اذنيه والمراة ترفع حذاء
منكبيها فان ابدل التكبير بالله اجل او اعظم او الرحمن اكبر او لا اله الا الله او بالفارسية
او قرا بها بعده او ذبح وسمى بها جاز وباللهم اغفر لي لا س فالحاصل انه يجوز ان يبدل
بذكر يدل على مجرد التعظيم ولا يشوب بالدعاء م ويضع يمينه على شماله تحت سرته
كالقنوت وصلوة الجنازة ويرسل في قومة الركوع وبين تكبيرات العيد س
فالحاصل ان كل قيام فيه ذكر مسنون ففيه الوضع وكل قيام ليس كذا ففيه الارسال
م ثم يثني ولا يوجه س اراد بالثناء سبحانك اللهم الى اخره والتوجيه قراءة اني
وجهت وجهي بعد التحريمة م ويتعوذ للقراءة لا للثناء س المختار ان التعوذ تبع القراءة
لا تبع الثناء م فيقوله المسبوق لا المؤتم س بناء على ان المسبوق يقرا ولا يثني فيتعوذ
والمؤتم يثني ولا يقرا فلا يتعوذ فاما من جعله تبعا للثناء فالحكم عنده على عكس ما ذكر م
ويؤخر عن تكبيرات العيد س لان التكبيرات بعد الثناء فينبغي ان يكون التعوذ متصلا
بالقراءة لا بالثناء م ويسمي لا بين الفاتحة والسورة ويسرهن س اي الثناء والتعوذ
والتسمية خلافا للشافعي في التسمية بناء على انه اية من الفاتحة عنده لا عندنا وكثير
من الاحاديث الصحاح وارد في انه عم والخلفاء الراشدون يفتتحون بالحمد لله رب
العالمين م ثم يقرا ويؤمن بعد ولا الضالين سرا كالماموم ثم يكبر للركوع خافضا
ويعتمد بيديه على ركبتيه مفرجا اصابعه باسطا ظهره غير رافع ولا منكس راسه ويسبح
ثلثا وهو ادناه ثم يسمع س اي يقول سمع الله لمن حمده م رافعا راسه ويكتفي به الامام
وبالتحميد المؤتم والمنفرد يجمع بينهما ويقوم مستويا ثم يكبر ويسجد فيضع ركبتيه اولا
ثم يديه ثم وجهه بين كفيه ويديه حذاء اذنيه ضاما اصابعه مبديا ضبعيه مجافيا بطنه

عاجزا
عاجزا

عن فخذيه موجها اصابع رجليه نحو القبلة ويسبح فيه ثلثا وان يسجد على كور عمامته
او فاضل ثوبه او شيء يجد حجمه ويستقر جبهته جاز وان لم يستقر وكذا لو سجد الازحام
على ظهر من يصلي صلوته لا لمن لا يصليها س اي لا على ظهر من لا يصلي صلوته وهو اما ان لا
يصلي اصلا او يصلي ولكن لا يصلي صلوته م والمراد تخفض وتلزق بطنها بفخذيها ويرفع
مكبرا ويجلس مطمئنا ويكبر ويسجد مطمئنا ويكبر ويرفع راسه اولا ثم يديه ثم ركبتيه و
يقوم مستويا بلا اعتماد على الارض ولا قعود س وفيه خلاف الشافعي ويسمى جلسة الاستراحة
م والركعة الثانية كالاولى لكن لا ثناء ولا تعوذ ولا رفع يديها واذا اتمها افترش
رجله اليسرى وجلس عليها ناصبا يمناه موجها اصابعه نحو القبلة واضعا يديه على
فخذيه موجها اصابعه نحو القبلة مبسوطة س وفيه خلاف الشافعي فان السنة عنده يعقد
الخنصر والبنصر ويحلق الوسطى والابهام ويشير بالسبابة عند التلفظ بالشهادتين
ومثل هذا جاء عن علمائنا ايضا م وتشهد كابن مسعود رحمه الله ولا يزيد عليه في
القعد الاولى ويقرا فيما بعد الاوليين الفاتحة فقط وهي افضل وان سبح او سكت
جاز ويقعد كالاولى س خلافا للشافعي فان السنة عنده في التشهد الثاني التورك
وهو هيئة جلوس المراة في الصلوة وهي هذه م والمراة تجلس على اليتها اليسرى
مخرجة رجليها من الجانب الايمن فيهما س اي في التشهدين م ويتشهد ويصلي على
على النبي عم ويدعو بما يشبه الفاظ القران او الماثور من الدعاء لا كلام الناس س
فلا يسال شيئا مما يسال عن الناس م ثم يسلم عن يمينه بنية من ثمة من البشر والملك ثم
عن يساره كذلك والمؤتم ينوي امامه في جانبه وفيهما ان جازاه والامام بهما س
اي ينوي الامام بالتسليمتين وعند البعض الامام لا ينوي لانه يشير الى القوم والاشارة
فوق النية وعند البعض الامام ينوي بالتسلمة الاولى م والمنفرد الملك فقط فصل
يجهر الامام في الجمعة والعيدين والفجر واولي العشائين اداء وقضاء لا غير والمنفرد خير
ادى وخافت حتما ان قضى وادنى الجهر اسماع غيره وادنى المخافتة اسماع نفسه هو
الصحيح س احتراز عما قيل ان ادنى الجهر اسماع نفسه وادنى المخافتة تصحيح الحروف م
وكذا في كل ما تعلق بالنطق كالطلاق والعتاق والاستثناء وغيرها س اي ادنى
المخافتة في هذه الاشياء اسماع نفسه حتى لو طلق او اعتق بحيث صح الحروف

لكن

لكن لم يسمع نفسه لا يقع ولو طلق جهرًا ووصل به ان شاء الله حيث لم يسمع نفسه
يقع الطلاق ولم يصح الاستثناء م فان ترك سورة او لبي العشاء قراءها بعد فاتحة اخرى
وجهر بهما ان ام ولو ترك فاتحتهما لم يعد س لانه يقراء الفاتحة في الاخريين فلو قضى فيهما
فاتحة الاوليين يلزم تكرار الفاتحة في الركعة الواحدة وذا غير مشروع م فرض القراءة
اية والمكتفي بها مسيء س كترك الواجب م وسنتها في السفر عجلة الفاتحة واي سورة شاء
وامنة نحو البروج وانشقت السماء وفي الحضر استحسنوا طوال المفصل في الفجر والظهر و
اوساطه في العصر والعشاء وقصاره في المغرب ومن الحجرات طوال الى البروج ومنها اوساط
الى لم يكن الذين ومنها قصار الى اخره وفي الضرورة بقدر الحال وكره توقيت سورة
لصلوة س اي تعيين سورة لصلوة بحيث لا يقراء فيها الا تلك السورة م ولا يقراء المؤتم
بل يستمع وينصت س قال الله تعالى اذا قري القران فاستمعوا له وانصتوا وقال عم اذا كبر
الامام فكبروا واذا قراء فانصتوا وقال عم من كان له امام فقراءة الامام له قراءة وقال مالي
انازع في القران وسكوت الامام ليقراء المؤتم قلب الموضع م وان قراء امامه اية ترغيب او
ترهيب او خطب وصلى على النبي عم الا اذا قراء قوله تعالى صلوا عليه فيصلي سرًا والجماعة سنة
مؤكدة س وهو قريب من الواجب م والاولى بالامامة الاعلم بالسنة ثم الاورع ثم الاسن
فان ام عبد او اعرابي او فاسق او اعمى او مبتدع او ولد زنا كره كجماعة النساء وحدهن
وتقف الامام وسطهن لو فعلن س لفظ الامام يستوي فيه المذكر والمؤنث فلهذا لم
يدخل فيه تاء التانيث م وحضور الشابة كل جماعة والعجوز الظهر والعصر لا الباقية
ويقتدي المتوضئ بالمتيمم س لان التيمم طهارة مطلقة عند عدم الماء والخلفية في التراب
عندنا م والغاسل بالماسح س لان الخف مانع من سراية الحدث الى الرجل وما على الخف
طهر بالمسح م والقايم بالقاعد س بناء على فعل رسول الله عم م والمومي بالمومي و
والمتنفل بالمفترض لا رجل بالمراة او صبي س لان الواجب تاخيرهن بالنص م وطاهر
بمعذور وقاري بامي ولابس بعار وغير مومن بمومن ومفترض بمتنفل س لان بناء القوي على
الضعيف لا يجوز م ومفترض فرضا اخر س لان الاقتداء شركة فيجب الاتحاد م والامام لا يطيلها
ولا قراءة الاولى الا في الفجر ويقيم مؤتما توحد عن يمينه ويتقدم ان زاد س اي اذا كان
المؤتم واحدًا يامره الامام بان يقوم عن يمينه وفيه اشارة الى ان الامام امر والمامور يجب

ان يكون منقادا له ويتقدم ان زاد اشارة الى ان القوم اذا كانوا كثيرة فالاولى ان يتقدم
الامام لان يأمرهم الامام بالتاخير عنه فان ذلك ايسر مرجذا م واظهر حدثه بعيد الوهم س
لان صلوة الامام تتضمن صلوة المقتدي ففساد يوجب فساده م ويصف الرجال ثم الصبيان
ثم الخناثى ثم النساء س الخناثى بالفتح جمع الخنثى كالحبابي جمع الحبلى م فان حاذته في صلوة
مشتركة تحريمة واداء فسدت صلوته ان نوى امامتها والا صلوتها س اي ان صلت على
جنب رجل امراة مشتهاة بحيث لا حائل بينهما والصلوة مشتركة تحريمة واداء فسدت صلوة
الرجل ان نوى الامام امامة المراة وان لم ينو تفسد صلوة المراة فتر والاشتراك في التحريمة بان
يكونا بابين تحريمتهما على تحريمة الامام والشركة في الاداء بان يكون لهما امام فيما يؤديانه اما حقيقة
كالمقتديين واما حكما كاللاحقين يعني رجل وامراة اقتديا برجل فسبقهما حدث فتوضاء وبنيا
وقد فرغ الامام فحاذت المراة الرجل فسدت صلوة الرجل اللاحق وان لم يكن له الامام حقيقة فله
امام حكما فانه التزم ان يؤدي جميع صلوته خلف الامام فاذا سبقه الحدث وبنى يجعل كانه خلف الامام
حتى يثبت له احكام كحرمة القراءة ونحوها بخلاف المسبوق وهو الذي ادرك اخر صلوة الامام فلم
يلتزم اداء الكل خلف الامام فهو في اداء ما لم يدركه مع الامام منفرد حتى يجب عليه القراءة فا
لمسبوق فان كانا مشتركين في التحريمة اذ بنيا تحريمتهما على تحريمة الامام فليسا مشتركين
اداء فان حاذت امراة رجلا في اداء ما سبقا لم تفسد صلوة الرجل لعدم الشركة في الاداء
اقول في تفسير الشركة في التحريمة والاداء تساهل وينبغي ان يقال الشركة في التحريمة ان يبني
احد بتحريمة الاخر او بنيا تحريمتهما على تحريمة ثالث والشركة في الاداء بان يكون لاحدهما امام
للاخر فيما يؤديانه او يكون لهما امام فيما يؤديانه حتى يشمل الشركة بين الامام والمأموم
فان محاذاة المراة مفسدة صلوة الامام مع انه لا اشتراك بينهما تحريمة واداء
بالتفسير الذي ذكرهما وايضا لا جدوى في ذكر المشتركة في التحريمة بل يكفي ذكر
المشتركة في الاداء فان الامام اذا سبقه الحدث واستخلف اخر فاقتدى احد بالخليفة
فالشركة في الاداء ثابتة بين الذي اقتدى بالخليفة وبين الامام الاول وكل من اقتدى
به باعتبار ان لهم امامة فيما يؤدونه وهو الخليفة ولا شركة بينهم في التحريمة لان
المقتدي بالخليفة بنى تحريمته على تحريمة الخليفة والامام الاول ومن اقتدى به لم يبن تحريمته
على تحريمة الخليفة فلم يوجد بينهما الشركة تحريمة ومع ذلك لو كانت المراة من احدى

المقتدي يؤم

على تحريمة

ان تفسير الشركة بوجود امام فيما للاخر

الطائفتين

الطائفتين اقام المقتدين بالامام الاول او من المقتدين بالخليفة فاخذت الطائفة الاخرى
تفسد باعتبار الشركة في الاداء لا في التحريمة ولو قيل الشركة في التحريمة ثابتة تقديرًا فا
قول فالشركة في الاداء لا توجد بدون الشركة في التحريمة والشركة في التحريمة قد توجد بدون
الشركة في الاداء كما في المسبوق فلا حاجة الى ذكر الشركة في التحريمة هذا اذا نوى الامام
امامة المرأة اما اذا لم ينو لم يصح اقتداء المرأة فتفسد صلوتها لانها لم تقرأ بناء على ان
قراءة الامام قراءة لها لم يكن كذلك فبقيت بلا قراءة وعلم من هذه المسئلة بان المرأة اذا
اقتدت بالامام محاذية لرجل لا يصح اقتداءها الا ان ينوي الامام امامتها اما لم تقتد
محاذية هل يشترط نية الامامة فيه روايتان م صبيا امي بقاريء وامي او استخلف
في الاخريين امينا فسدت للكل س اي ام امي قارئا وامينا فسدت صلوة الكل اما صلوة
القاري فلانه ترك القراءة مع القدرة عليها واما صلوة الاميين فلانهما لما رغبا في الجماعة
وجب ان يقتديا بالقاري ليكون قراءته قراءة لهما فترك القراءة التقديرية مع القدرة
عليها ولو استخلف القاري في الاخريين اميا فسدت للكل خلافا لزفر رح فانه فرض
القراءة قد اديت في الاوليين فلا تجب القراءة في جميع الصلوة تحقيقا او تقديرا ولم
يوجد باب الحدث في الصلوة مصل سبقه حدث توضأ واتم س خلافا للشافعي م ولو
بعد التشهد س خلافا لهما فانه اذا وجد قدر التشهد تمت صلوته وعند ابي حنيفة لا يتم لان
الخروج بصنعه فرض عنده والاستيناف افضل لما ذكر حكما اجماليا شاملا للجميع
المصلين فصل حكم كل واحد من الامام والمنفرد والمقتدي فقال م والامام يخير
الى مكانين س هذا تفسير الاستخلاف م ثم يتوضأ ويتم ثم او يعود س اي ان شاء يتم حيث
يتوضأ وان شاء توضأ في المكان الاول وانما خير لان في الاول قلة المشي وفي
الثاني اداء الصلوة في مكان واحد فيجعل الى ايهما شاء م كالمنفرد س اي يتم حيث
توضأ وان شاء عاد م ان فرغ امامه س متصل بعد له ويتم ثم او يعود والضمير في امامه
يعود الى الامام وامامه هو الذي استخلفه فان الخليفة امام للامام الاول وللقوم م والامام
س اي ان لم يفرغ امامه وهو الخليفة يعود الامام ويتم خلف الخليفة م وكذا المقتدي س
اي ان فرغ امامه يتم ثم او يعود وان لم يفرغ يعود م ولو جن او اغمي عليه او احتلم س اي
نام في صلوته نوما لا ينقض وضوءه فاحتلم م او قهقه او احدث عمدا او اصابه بول

ان شاء صح

كثيرا او شج وسال او ظن انه احدث فخرج من المسجد او جاوز من الصفوف خارجه ثم
ظهر طهره بطلت ولو لم يخرج او لم يجاوز بنى س اعلم ان هذا الحوادث نادرة فلم يكن في
معنى ما ورد به النص وهو قوله عم من قاء او رعف في صلوته فلينصرف وليتوضأ و
ليبن على صلوته ما لم يتكلم م ولو احدث عمدا بعد التشهد او عمل ما ينافيها تمت س
لوجود الخروج بصنعه م ويبطلها بعده س اي بعد التشهد م عند ابي حنيفة رح
رؤية المتيمم الماء ونزع الماسح خفه بعمل يسير ش انما قال بعمل يسير لانه لو عمل
هناك عملا كثيرا يتم صلوته م ومضي مدة مسحه وتعلم الامي سورة ونيل العاري
ثوبا وقدرة المومي على الاركان وتذكر فائتة ش اي لصاحب الترتيب م وتقديم
امية وطلوع ذكاء في الفجر ودخول وقت العصر في الجمعة وزوال عذر المعذور
وسقوط الجبيرة عن برء ش الخلاف في هذه المسائل الاثني عشرية بين ابي حنيفة وصاحبيه
مبني على ان الخروج بصنعه فرض عنده لا عندهما م وكذا قهقهة الامام وحدثه
عمدا صلوة المسبوق س اي تبطل بعد التشهد صلوة المسبوق لوقوعه في خلال
صلوته م لا كلامه وخروجه من المسجد ش اي ان تكلم الامام بعد التشهد لا يبطل صلوة
المسبوق لان الكلام كالسلام منه للصلوة م امام حصر عن القراءة فاستخلف صح
ش عند ابي حنيفة خلافا لهما وهذا اذا لم يقرأ ما يجوز به الصلوة اما اذا قرأ يفسد
صلوته لان الاستخلاف عمل كثير فيجوز حالة الضرورة لا غير م كتقديمه مسبوقا
سواء احدث الامام او حصر فانه ينبغي ان يقدم مدركا لا مسبوقا ومع ذلك ان قدم
مسبوقا م يصح فيتم صلوة الامام اولا ويقدم مدركا ليسلم بهم وحين اتمها يضره المنافي
والاول لا عند فراغه لا القوم ش اي حين اتم المسبوق صلوة الامام لو وجد منه
منافي الصلوة كالقهقهة والكلام والخروج من المسجد تفسد صلوته وصلوة الامام
الاول لانه وجد في خلال صلوتهما الا عند فراغ الامام الاول بان توضأ وادرك خليفته
بحيث لم يسبقه شيء واتم صلوته خلف خليفته ولا تفسد صلوة القوم لانه قد تمت صلوتهم
م من ركع او سجد فاحدث او ذكر سجدة فسجدها يعيد ما احدث فيه ان بنى حتما وما
ذكرها فيه ندبا ش من احدث في ركوعه او سجوده وتوضأ وبنى فلا بد ان يعيد الركوع
والسجود الذي احدث فيه وان تذكر في ركوعه او سجوده انه ترك سجدة في ركعة الاولى

فقضا

فقضاها لا يجب عليه اعادة الركوع والسجود الذي تذكر فيه لكن ان اعاد يكون مندوبا
م ان ام واحدا فاحدث فالرجل امام بلا نية ان كان والا قيل تبطل صلوته س اي ان ام
واحدا فاحدث الامام فان كان المؤتم رجلا يصير اماما من غير ان ينوي الامام امامته
لان النية للتعيين وهنا هو متعين وان كان امراءة او صبيا قيل تفسد صلوة الامام لان المراءة
او الصبي صار اماما لتعينه وقيل لا تفسد لانه لم يوجد منه استخلاف وفي صلوة الرجل انما يصير
اماما لتعينه وصلاحيته وههنا لم يصلح فلم يصر اماما والامام امام كما كان لكن المقتدي
بقي بلا امام تفسد صلوته باب ما يفسد الصلوة وما يكره فيها يفسدها الكلام ولو سهوا او في نوم
والسلام عمدا س قيد بالعمد لان السلام سهوا غير مفسد لانه من الاذكار ففي غير عمد
يجعل ذكرا وفي العمد كلاما م ورده س لم يقيد الرد بالعمد ويخطر ببالي انه انما اطلق لانه
مفسد عمدا او سهوا لان رد السلام ليس من الاذكار بل هو كلام وتخاطب والكلام
مفسد عمدا كان او سهوا م والانين والتاوه والتافيف وبكاء بصوت من وجع او
مصيبة والتنحنح بلا عذر وتسمية عاطس وجواب خبر سوء بالاسترجاء وسار بالحمدلة
وعجب بالسبحلة والهيللة وفتحه على غير امامه س وانما قال على غير امامه لان فتحه على
امامه لا تفسد وقال بعض المشايخ اذا قرا امامه مقدار ما يجوز به الصلوة وانتقل
الى اية اخرى ففتح تفسد صلوة الفاتح وان اخذ الامام منه تفسد صلوة الامام
ايضا وقال بعضهم لا تفسد في شيء من ذلك وسمعت ان الفتوى على ذلك م وقراءته
من مصحف وسجوده على نجس والدعاء بما يسال من الناس س نحو اللهم زوجني فلانة او
اعطني الف دينار ونحو ذلك م واكله وشربه وكل عمل كثير س اختلف مشايخنا في
تفسير العمل الكثير فقيل ما هو يحتاج الى اليدين وقيل ما يعلم ناظره ان عامله غير مصل
وعامة المشايخ على هذا وقيل ما يستكثره المصلي قال الامام السرخسي هذا اقرب الى
مذهب ابي ح رح فان رايه التفويض الى راي المبتلى به م من صلى ركعة ثم شرع صلى كملا ان
شرع في اخرى والا اتم الاولى س اي صلى ركعة من صلوة ثم شرع اي نوى وجدد التحريمة
من غير رفع اليدين فان شرع في صلوة الاخرى يتم هذه الاخرى ولا تحتسب منها الركعة التي
صلاها وان شرع في صلوة الاولى فالركعة التي صلاها محسوبة فيتم الاولى م ولا تفسد
بكاؤه من ذكر الجنة او النار والعمل القليل وهو ضد الكثير على اختلاف الاقوال ومرور

وعن ابي يوسف ان اه لم يفسد سواء كان من وجه او من ذكر جنة او نار واوه يفسد عنهما والاصل عنده ان الكلمة اذا اشتملت على حرفين زايدين او احدهما لا يفسد كخواخ وان وقف وان كان اصليين يفسد وحروف الزوايد جمعوها في قولهم اليوم تنساه سكير

احد ويأثم ان مر في مسجده على الارض بلا حائل س المسجد من الالفاظ التي جاء على مفعل بالكسر
ويكون فيها الفتح على القياس فالفقهاء اذا قالوا بالفتح ارادوا موضع السجود وان قالوا بالكسر
ارادوا المعنى المشهور فانهم لم يجوزوا الكسر وهو خلاف القياس الا في المعنى المشهور ففي المعنى الاول
استرقوا على القياس والمراد من المسجد هنا موضع السجود فان المرور في موضع السجود يوجب
الاثم وفي تفسير موضع السجود تفصيل فاعلم ان الصلوة ان كانت في مسجد الصغير فالمرور امام
المصلي حيث كان يوجب الاثم لان المسجد الصغير كان واحد فاقام المصلي حيث كان في حكم موضع
سجوده وان كانت في المسجد الكبير او في الصحراء فعند بعض المشايخ ان مر في موضع السجود يأثم
والا فلا وعند البعض الموضع الذي يقع عليه النظر اذا كان المصلي ناظرا الى موضع السجود له حكم
موضع السجود فيأثم بلا مرور في ذلك الموضع اذا عرفت هذا فان كان المصلي على الدكان ومر المار
امامه تحت الدكان فلا شك انه لم يمر موضع سجوده حقيقة فلا يأثم على الرواية الاولى واما
على الثانية فالمار تحت الدكان ان مر في موضع النظر اذا نظر في موضع السجود فان حاذى
بعض اعضاء المار بعض اعضاء المصلي يأثم والا فلا ولهذا قال م وحاذى الاسفل وكان
على دكان س اخذ بالرواية الثانية م ويقرب امامه في الصحراء سترة نصف ذراع وغلظ
اصبع يقربه على احد حاجبيه ولا يوضع ولا يخط ويدرؤه بالتسبيح والاشارة لا بها ان عدم
سترة او مر بينه وبينها وكفى سترة الامام وجاز تركها عند عدم المرور والطريق وكره
سدل الثوب س في المغرب هو ان يرسله من غير ان يضم جانبيه وقيل ان يلقيه على رأسه ويخرج
يديه فيكبره ويضم طرفيه م وكفه س وهو ان يضم اطرافه اتقاء من التراب ونحوه م وعشر
بزر وجبهته وعقص شعره س في المغرب هو جمع الشعر على الرأس وقيل لبته وادخال اطرافه في
اصوله م وزر قميصا بلا عمة س وهو ان يغرجا ويمد هاحتى يصوت م والتفاته س وهو ان يلتفت
يمينا ويسرة على عنقه اما النظر بمؤخر عينيه بلا تحريك العنق فلا يكره م وقلب حصا لسجود
الا مرة وحصره س اي وضع اليد على الحاصرة م وتمطيه س اي مده م وفرقعة ه وهو
القعود على اليتين ناصبا ركبتيه م وافتراش ذراعيه وتربعه بلا عذر وقيام الامام في طاق
المسجد س اي في المحراب بان يكون المحراب كبيرا فيقوم فيه وحده م او على دكان او على الارض
وحده س اي يقوم الامام على الارض والقوم على الدكان م والقيام خلف صف وحده

فيه فرجه وصورة س اي صورة حيوان م امامه او بحذائه س على احد جنبيه م او على السقف
او معلقه س فان كانت خلفه او تحت قدميه لا يكره م وصلوته حاسرا راسه للتكاسل او
للتهاون بها س اي ليس المراد بالتهاون الاهانة فانها كفر بل المراد قلة رعايتها ومحافظة
حدودها م لا للتذلل وفي ثياب البذلة س وهي ما يلبس في البيت ولا يذهب بها الى الكبراء
م ومسح جبهته من التراب فيها والنظر الى السماء والسجود على كور عمامته وعد الاية
والتسبيح فيها ولبس ثوب ذي صور والوطئ والبول والتخلي فوق المسجد وغلق
بابه لا نقشه بالجص والساج وماء الذهب وقيامه فيه ساجدا في طاقه وصلوته على
ظهر قاعد يتحدث وعلى بساط ذي صور لا يسجد عليها وصورة صغيرة لا تبدو للناظر
وتمثال غير حيوان وحيوان مجي راسه وقتل حية او عقرب فيها والبول فوق بيت فيه
مسجد س اي مكان اعد للصلوة وجعل له محراب وانما قلنا هذا لانه لم يعط له حكم
المسجد باب الوتر والنوافل الوتر ركعات واجب س عند ابي حنيفة رحمه الله واما عندهما وعند
الشافعي هو سنة م بسلام س اي بسلام واحد خلافا للشافعي م وقنت قبل الركوع الثالثة
س خلافا للشافعي فان القنوت عنده بعد الركوع م يكبر رافعا يديه ثم يقنت فيه ابدا س
خلافا للشافعي فان قنوت الوتر عنده في النصف الاخير من رمضان فقط م دون غيره س
خلافا للشافعي في الفجر م ويقرا في كل ركعة منه الفاتحة وسورة ويتبع القانت بعد ركوع
الوتر لا القانت في الفجر بل يسكت س اي ان قرا الامام قنوت الوتر بعد الركوع يتبعه المقتدي
وان قنت الامام في الفجر لا يتبعه المقتدي بل يسكت والاصح انه يسكت قائما م وسن قبل الفجر
وبعد الظهر والمغرب والعشاء ركعتان وقبل الظهر والجمعة وبعدها اربع بتسليمة وحبب
الاربع قبل العصر والعشاء وبعده وكره مزيد النفل على اربع نهارا وعلى ثمان ليلا والاربع
افضل في الملوين وفرض القراءة في ركعتي الفرض وكل الوتر والنفل ولزم اتمام نفل شرع
فيه قصدا س احتراز عن الشروع ظنا كما اذا ظن انه لم يصل فرض الظهر فشرع فيه
فتذكر انه قد صلاه صار ما شرع فيه نفلا لا يجب اتمامه حتى لو نقضه لا يجب القضاء
ولو عند الطلوع والغروب وقضى ركعتين لو نقض في الشفع الاول او الثاني س
يعني شرع في اربع ركعات من النفل فافسدها في الشفع الاول لا الثاني خلافا لابي
يوسف لانه لم يشرع في الشفع الثاني وان قعد في الركعتين وقام الى الثالثة فافسد

يقضي الشفع الاول

يقضي الشفع الاخير فقط لان الاول قد تم وهذا بناء على ان كل شفع من النفل صلوة على
حدة م كما لو ترك قراءة شفعية او الاول او الثاني او احدى الثاني او احدى الاول
او الاول واحدى الثاني لا غير س اي قضاء الركعتين ليس في غير هذه الصور م
واربع لو ترك في احدى كل شفع او في الثاني واحدى الاول س واعلم ان الاصل عند
ابي حنيفة ان ترك القراءة في ركعتي الشفع الاول يبطل التحريمة حتى لا يصح بناء الشفع الثاني
على الشفع الاول وفي ركعة واحدة لا بل يفسد الاداء فيصح بناء الشفع الثاني وعند محمد
الترك في ركعة واحدة يبطل التحريمة ايضا حتى لا يصح بناء الثاني وعند ابي يوسف لا يبطل
التحريمة اصلا بل يوجب فساد الاداء فقط فيصح بناء الشفع الثاني سواء ترك القراءة
في ركعة من الشفع الاول او في ركعتيه اذا عرفت هذا فاعلم ان المسائل ثمانية
لان ترك القراءة اما مقتصر على شفع واحد وهذا في اربع صور وهي ما قال في المتن او
الاول او الثاني او احدى الثاني او احدى الاول وفي هذه الاربع قضاء الركعتين
بالاجماع واما غير مقتصر بل موجود في الشفعين وهذا ايضا في اربع مسائل لانه اما ان يكون
الترك في كل الاول مع كل الثاني وهو ما قال في المتن كما لو ترك قراءة شفعية او مع
بعض الثاني وهو ما قال في المتن او الاول مع احدى الثاني وفي هاتين المسئلتين قضاء
الركعتين عند ابي حنيفة ومحمد لبطلان التحريمة عندهما فلا يصح الشروع في الشفع الثاني
فعليه قضاء شفع الاول فقط وعند ابي يوسف قضاء الاربع لانه صح الشروع في الشفع
الثاني وقد افسد الشفعين بترك القراءة فيقضي اربعا واما ان يكون الترك في ركعة
من الشفع الاول مع كل الثاني او مع ركعة منه وهما ما قال في المتن واربع لو ترك
في احدى كل شفع او الثاني واحدى الاول وانما يقضي الاربع عند ابي حنيفة وابي
يوسف لبقاء التحريمة عندهما اما عند ابي ح فلانه ترك القراءة في ركعة من الشفع
الاول والتحريمة لا تبطل به واما عند ابي يوسف فلان التحريمة لا تبطل بالترك اصلا وقد
افسد الشفعين بترك القراءة فيقضي اربعا وعند محمد في جميع الصور ليس الا قضاء
الركعتين فظهر ما قال في المختصر فيقضي اربعا عند ابي حنيفة فيما ترك في احدى
الاول مع الثاني او بعضه اي ركعة من الشفع الاول مع كل الشفع الثاني او ركعة منه
وعند ابي يوسف في اربع مسائل يوجد الترك في الشفعين وفي الباقي ركعتين وهو ستة

اي قضاء الركعتين

173

قوله يوجد لقوله اربع مسائل
اي يوجد الترك في الشفعين
فيهما

مسائل

مسائل عند ابي حنيفة واربع عند ابي يوسف وعند محمد ركعتين في الكل م ولا قضاء
لو تشهد اولا ثم نقض س اي نوى اربع ركعات من النفل وقعد على الركعتين بقدر
التشهد ثم نقض لا قضاء عليه لانه لم يشرع في الشفع الثاني فلا يجب عليه م او شرع
ظانا انه عليه س هذه المسئلة وان فهمت مما سبق وهو قوله ولزم اتمام نفل شرع
فيه قصدا فههنا صرح بها م او لم يقعد في وسطه س اي اذا صلى اربع ركعات
من النفل ولم يقعد في وسطه كان ينبغي ان يفسد الشفع الاول ويجب قضاؤه
لان كل شفع من النفل صلوة ومع ذلك لا يفسد الشفع الاول قياسا على الفرض م
وينفل قاعدا مع قدرة قيامه ابتداء وكره بقاء الا لعذر ش اي اقتدر على القيام يجوز
ان شرع في النفل قاعدا وان شرع في النفل قائما كره ان يقعد فيه مع القدرة على القيام
فاذا دخل الابتداء حال الشروع وبحال البقاء حال وجوده الذي بعد الشروع م
ولا كبا مؤميا خارج المصر الى غير القبلة تنا قال الخارج المصر لقول بن عمر رايت رسول الله
صلى الله عليه وسلم يصلي على حمار وهو متوجه الى الخيبر يومي ايماء ولما كان هذا الفعل مخالفا
للقياس اقتصر على مورده م فلو افتتح راكبا ثم نزل بنى ويعكسه فسد س لان في الاول
يؤديه اكمل مما وجب عليه وفي الثاني القعدة التحريمة موجبة للركوع والسجود فلا
يجوز اداءه بالايماء م سن التراويح عشرون ركعة بعد العشاء قبل الوتر وبعده خمس
ترويحات لكل ترويحة تسليمتان وجلسة بعد ما قدر ترويحة والسنة فيها الختم مرة
ولا يترك لكسل القوم ولا يوتر بجماعة خارج رمضان س فانما كانت التراويح سنة
لانه واظب عليها الخلفاء الراشدون والبنى عليه بين العذر في ترك المواظبة ومخافة ان
يكتب علينا فصل عند الكسوف يصلي امام الجمعة بالناس ركعتين كالنفل س اي على هيئة
النافل بلا اذان واقامة وعندنا في كل ركعة ركوع واحد وعند الشافعي ركوعان م محميا مطولا قراءة
فيهما وبعدهما يدعوا حتى تنجلي ولا يخطب ولم يحضر س اي الامام الجمعة م صلوا فرادى كالخسوف
وللجماعة في الاستسقاء ولا خطبة وان صلوا وحدانا جاز ويدعوا ويستغفروا ويستقبل بها القبلة
بالقلب رداء وحضور دفي باب ادراك الفريضة من شرع في فرض فاقيمت ان ظن يسجد للركعة الاولى
او يسجد وهو في غير ركعتي او فيه وضم اليها اخرى قطع واقتدى س اي من شرع في فرض منفردا
فاقيمت لهذا الفرض والضمير في فاقيمت يرجع الى الاقامة كما يقال ضرب ضرب فان لم يسجد

م ان صح ركوعه الى الامام ان لم يستقبل
وعن ابي يوسف يستقبل فيها الى ان يقوم
نزل بعدها صح ركعة وعن زفر في فيها

للركعة الاولى قطع واقتدى وان سجد فان كان في غير الرباعي فكذا لانه ان لم يقطع
وصلى ركعة اخرى يتم صلوته في الثنائي ويوجد الاكثر في الثلاثي وللاكثر حكم الكل فيفوته الجماعة
او لانه يصير متنفلا بركعتين بعد الغروب في المغرب ويقطعه والقطع وان كان ابطالا للعمل وهو
منهي لقوله تعالى ولا تبطلوا اعمالكم فالابطال لقصد الاكمال لا يكون ابطالا وان كان في الرباعي
يضم ركعة اخرى حتى يصير ركعتان نافلة ثم يقطع ويقتدي فقوله وضم اليها حال من قوله او
فيه تقديره او سجد للركعة الاولى وهو حاصل للرباعي وقد ضم الى الركعة الاولى ركعة اخرى
قطع واقتدى حتى لو لم يضم اليها اخرى لا يقطع بل يضم فاذا ضم قطع فاقتدى م وان صلى ثلثا
منه س اي من الرباعي يتمه م ثم يقتدي متنفلا س لانه قد ادى الاكثر وللاكثر حكم الكل م
الا في العصر س اي لا يقتدي فان النافلة بعد اداء العصر مكروه م كره خروج من لم
يصل من مسجد اذن فيه لا لمقيم جماعة اخرى س اي ينتظم به امر جماعة اخرى بان يكون
موذن مسجدا او امامه او من يقوم بامره جماعة يتفرقون او يعلون بغيبته ثم عطف
على قوله لا لمقيم جماعة قوله م ولمن صلى الظهر او العشاء مرة الا عند الاقامة س اي
لا يكره له الخروج الا عند الاقامة فالاستثناء متعلق بقوله ولمن صلى الظهر والعشاء
ولا تعلق له بقوله لا لمقيم جماعة اخرى فان مقيم الجماعة الاخرى لا يكره له الخروج
وان اقيمت والفرق بين مقيم جماعة وبين من صلى الظهر او العشاء مرة ان هذا انما
يكره له الخروج لانه ان خرج عند الاقامة يتهم بمخالفة الجماعة ولو لم يخرج ويصلي
يحرز فضيلة الموافقة وثواب النافلة فايثار التهمة والاعراض عن الفضيلة والثواب
قبيح جدا واما مقيم الجماعة الاخرى فانه ان خرج عند الاقامة لا يتهم لانه يقصد
الاكمل وهو الجماعة التي يتفرق بغيبته فان لم يخرج لا يحرز ما ذكرنا بل يحتمل امر الجماعة
الاخرى م ومن صلى الفجر او العصر او المغرب يخرج وان اقيمت س لانه ان صلى يكون
نافلة والنافلة بعد الفجر والعصر مكروه واما في المغرب فان النافلة لا يشرع ثلث
ركعات م ويترك سنة الفجر ويقتدي من لم يدركه س اي الفجر والمراد فرضه م
يجمع ان اداها ومن ادرك ركعة منه صلاها ولا يقضيها الا تبعا لفرضه س اي ان
فاتته سنة الفجر فان فاتت بدون الفرض لا يقضى قبل طلوع الشمس وكذا بعد الطلوع
عند ابي ح وابي يوسف واما عند محمد يقضيها الى الزوال لا بعده فان فاتت مع الفرض

اتفاقا

172

فان

فان قضي قبل الزوال يقضيها جميعا وكذا بعد الزوال عند بعض المشايخ وعند البعض
لا بل يقضي الفرض وحده ورسول الله فاته الفجر ليلة التعريس فقضاه مع السنة قبل
الزوال بالاذان والاقامة جماعة وجهر بالقراءة فعلم من فعله عليه شرعية القضاء
بالجماعة والجهر فيه والاذان والاقامة للقضاء وان السنة تقضي مع الفريضة فمن هذه
الاحكام علم عدم اختصاصه بورد النص فعدي عنه الى غيره من الصلوات وهي ما عدا
قضاء السنة فودي عن مورد النص وهو قضاء الفجر الى قضاء سائر الصلوات واما قضاء
السنة فقد علم ان سنة الفجر كدمن سائر السنة فلم يلزم من شرعية قضائها شرعية قضاء
سائر السنن ولا من قضائها تبعية الفرض قضاؤها بدون الفرض لكن يلزم من قضائها
تبعية الفرض قبل الزوال قضاؤها تبعية الفرض بعد الزوال كما هو عند بعض المشايخ
لان اختصاص تبعية الفرض بكونه قبل الزوال لا معنى له م وترك سنة الظهر في الحالين
س اي سواء يدرك الفرض ان اداها او لا م واتم ثم قضاها قبل شفعه س اي قبل
الركعتين اللتين بعد الفرض م وغيرها لا يقضي اصلا ومدرك ركعة من الظهر غير مصل
جماعة بل هو مدرك فضلها س اي حلف ليصلين الظهر جماعة فادرك ركعة يحنث
لانه لم يصل جماعة لكن ادرك فضل الجماعة م واتى مسجدا صلى فيه يتطوع قبل الفرض
الا عند ضيق الوقت س اي مسجدا صلى فيه فاراد ان يصلي فيه فرضه منفردا فهل يأتي بالسنن
قال بعض مشايخنا ومنهم الكرخي لا فات السنن انما سنت اذا ادي الفرض بالجماعة اما
بدونه فلا وقال حسن بن زياد فاتته الجمعة واراد ان يصلي فصلى في مسجد بيته
ابتداء بالمكتوبة لكن الاصح انه يأتي بالسنن فات النبي عم واظب عليها فان فاتته الجماعة
لكن اذا صادف الوقت يترك السنة ويؤدي الفرض حذرا عن التفويت م اوتي بامام راتب
فوق حيث راسه يدرك ركعة من خلافه الفرض م من ركع فلحقه امام فيه صح ولا فلا س خلافا لزفر
فان اتى به قبل الامام غير معتد به فكذا ما بني عليه قلنا وجدت المشاركة في جزء واحد باب
قضاء الفوائت فرض الترتيب بين الفروض الخمسة والوتر فايتا كلها او بعضها س اي ان كان الكل
فايتا لا بد من رعاية الترتيب بين الفروض الخمسة وكذا بينها وبين الوتر وكذا ان كان البعض
فايتا والبعض وقتيا لا بد من رعاية الترتيب فيقضي الفائتة قبل اداء الوقتية م فلو كبر فخرج وقته
انه لم يؤد س هذا تفريع قوله والوتر وهذا عند ابي حنيفة خلافا لهما بناء على وجوب الوتر عنده

م ويعيد العشاء والسنة لا الوتر من علم انه صلى العشاء بلا وضوء والاخرين به ش يعني تذكر
انه صلى العشاء بلا وضوء والسنة والوتر بوضوء يعيد العشاء والسنة لانه لا يصح اداء السنة
مع انها اديت بالوضوء لانها تبع الفرض اما الوتر فصلوة مستقلة عنده فصح اداءه لان الترتيب
وان كان فرضا بينه وبين العشاء لكنه ادى الوتر بزعم انه صلى العشاء بالوضوء وكان ناسيا
ان العشاء في ذمته فسقط الترتيب وعندهما يقضي الوتر ايضا لانه سنة عندهما م
الا اذا ضاق الوقت س الاستثناء متصل بقوله فرض الترتيب والمعنى انه ضاق
الوقت عن القضاء والاداء وان كان الباقي من الوقت بحيث يسع فيه بعض الفوايت
مع الوقتية فانه يقضي ما يسعه الوقت مع الوقتية كما اذا فات العشاء والوتر
ولم يبق من وقت الفجر الا ان يسع خمس ركعات يقضي الوتر ويؤدي الفجر عند ابي ح
وان فات الظهر والعصر ولم يبق من وقت المغرب الا ما يصلي فيه سبع ركعات
يصلي الظهر والمغرب م او نسيت او فاتت ست حديثة كانت او قديمة ش قيل الست
وما دونها حديثة وما فوقها قديمة كذا في فوايد الجامع الصغير الحسامي م قلت بعد
الكثرة او لا فيصح وقت من ترك صلوة شهر فندم واخذ يؤدي الوقتيات ثم ترك
فرضا س هذا تفريع قوله قديمة كانت او حديثة فانه اذا اخذ يؤدي الوقتيات
صارت الشهر قديمة وهي مسقطة للترتيب فاذا ترك فرضا يجوز مع ذكره اداء
وقتي بعده م او قضى صلوة الشهر الا فرضا او فرضين س هذا تفريع قوله قلت بعد
بعد الكثرة فلا يعود الترتيب الاول الا وان يقضي الكل وعند بعض المشايخ ان قلت بعد
الكثرة يعود الترتيب واختار الامام السرخسي رحمه الاول قال صاحب المحيط وعليه
الفتوى م صلى خمسا ذاكرا فايتة فسد الخمس موقوفا فان ادى سادسا صح الكل
وان قضى الفايتة بطل فرضية الخمس لا اصلها س رجل فاتته صلوة فادى مع ذكرها
خمسا بعدها فسدت هذه الخمس لوجوب الترتيب لكن عند ابي يوسف ومحمد فسادا
غير موقوف وهو القياس وعند ابي ح فسادا موقوفا ان ادى سادسا صح الكل
وان قضى الفايتة فالخمس التي اداها بطل وصف فرضيتها فانه لا يلزم من بطلان
الفرضية بطلان اصل الصلوة عند ابي ح وابي يوسف خلافا لمحمد وانما قال ابو ح بالفساد
الموقوف لانه اذا فسد كل واحد منها لوجوب رعاية الترتيب فسادا غير موقوف فحين

ادي

ادي السادس تبين ان رعاية الترتيب كانت في الكثير وهذا باطل فقلنا بالتوقف حتى
يظهر ان رعاية الترتيب كانت في الكثير فلا يجوز او في القليل فيجوز **باب السهو**
يجب له سجود السهو بعد سلام واحد سجدتان وتشهد وسلام اذا قدم ركنا او اخره
او كرره او غير واجبا او تركه ساهيا كركوع قبل القراءة وتاخير القيام الى الثالثة بزيادة
على التشهد س روي عن ابي حنيفة رح ان من زاد على التشهد الاول حرفا يجب عليه
سجود السهو وقيل لا يجب عليه سجود السهو بقوله اللهم صلي محمد ونحوه وانما المعتبر
مقدار ما يودي فيه ركن م وركوعين والجهر فيما يخافت وترك القعود الاول
في نحو الظهر وقيل كل هذه يؤل الى ترك الواجب ولا يجب بسهو المؤتم بل بسهو امامه
ان سجد والا فلا والمسبوق يسجد مع امامه ثم يقضي سهى عن القعدة الاولى وهو اليها
اقرب عاد ولا سهو والا قام وسجد للسهو وان سهى عن الاخيرة عاد ما لم يقيد بالسجدة
ويسجد للسهو وان قيد تحول فرضه نفلا وضم سادسة ان شاء س انما قال ان شاء لانه
نفل لم يشرع فيه قصدا فلم يجب عليه اتمامه م وان قعد الاخيرة ثم قام سهوا عاد ما لم
يسجد للخامسة وسلم وان سجد لها تم فرضه وضم سادسة ويسجد للسهو والركعتان
ولا قضاء لو قطع ولا تنوبان عن سنة الظهر س فان قلت لم قال قبل هذه المسئلة وضم
سادسة ان شاء وقال في هذه المسئلة وضم سادسة ولم يقل ان شاء مع ان الركعتين نفل
في الصورتين بحيث لو قطع لا قضاء فيكون في هذه المسئلة ضم السادسة مقيدا بمشيته
قلت ضم السادسة في هذه المسئلة آكد من ضم السادسة في تلك المسئلة مع انه لو قطع
لا قضاء عليه في المسئلتين وذلك لان فرضه قد تم في هذه المسئلة لكن بتاخير السلام يجب
سجود السهو في هاتين الركعتين فسجود السهو لتدارك نقصان الفرض واجب في
هاتين الركعتين فلو قطع هاتين الركعتين بان لا يسجد للسهو يلزم ترك الواجب
ولو جلس من القيام وسجد للسهو لم يود سجود السهو على الوجه المسنون فلا بد
ان يضم سادسة وجلس على الركعتين وسجد للسهو بخلاف تلك المسئلة فان
الفرضية قد بطلت فما ذكرنا من تدارك نقصان الفرض غير موجود ههنا على
ان اصل الصلوة باطل عند محمد فعلم منه ان ضم السادسة ههنا صيانة عن البطلان
آكد في هذه المسئلة فلهذا لم يقل ان شاء وانما قال لا تنوبان عن سنة الظهر لان

النبي م واطب عليها بتحريمة مبتداة م ومن اقتدي به فيها صلاتهما ولو افسد قضاهما
س لان شرع قصدا م وعند محمد يصلي شيئا ولو افسد لا يقضي س كما ان الامام لا يقضي
م نفل ركعتين وسهى وسجد لا يبني س لان سجود السهو يقع في حال الصلوة م
فان بني صح س ان صلى بهذه التحريمة نافلة من غير ان يجدد التحريمة يجوز م سلام من
عليه السهو يخرجه عنها موقوفا فيصح الاقتداء به وبطل وضوءه بالقهقهة ويغير فرضه
اربعا بنية الاقامة ان سجد بعده والا فلا س اي خروج المصلي الذي عليه سجدة السهو
ان سلم في اخر الصلوة قبل ان يسجد للسهو يخرجه عن الصلوة خروجا موقوفا فينتظر
ان سجد للسهو بعد ذلك السلام يحكم بانه لم يخرج عن الصلوة وان لم يسجد بل رفض
الصلوة يحكم بانه قد كان خرج عنها حتى ان سلم ثم اقتدى به انسان ثم سجد للسهو
يكون الاقتداء صحيحا ولو لم يسجد بل رفض الصلوة لم يصح الاقتداء واذا سلم ثم قهقه
ثم سجد للسهو يحكم ببطلان وضوءه اذا القهقهة وجدت في حال الصلوة ولو لم
يسجد بل رفض لم يبطل وضوءه ولو سلم ثم نوى الاقامة ثم سجد للسهو صار هذا
الفرض اربعا لان نية الاقامة كانت في حال الصلوة ولو لم يسجد بل رفض لم يصير
اربعا لان نية الاقامة وجدت بعد الصلوة م سهى وسلم بنية القطع بطل نيته س حتى
يكون خروجه عنه باقية كما مر م شك اول مرة انه كم صلى استانف وان كثر اخذ على
غالب ظنه لانه اذا كثر كان في الاستيناف حرج م وان لم يغلب احدا فاقل وقعد
في كل موضع ظنه اخر صلوته س يعني ان شك انه صلى ثلث ركعات او اربع ركعات
ولم يغلب على ظنه احدهما اخذ بالاقل وهو الثلث لكن يقعد ثم يصلي ركعة اخرى
وانما يقعد لانه يمكن ان يكون اخر صلوته والقعدة الاخيرة فرض وقوله ظنه اخر
صلوته ليس المراد بالظن رجحان احد الطرفين لان المفروض انه لم يغلب احد
الطرفين على الاخر باب صلوة المريض ن تعذر القيام لمرض حدث قبل الصلوة او فيها
صلى قاعدا يركع ويسجد وان تعذر اي الركوع والسجود اومى برأسه قاعدا وجعل
سجوده اخفض من ركوعه ولا يرفع اليه شيء للسجود وان تعذر القعود اومى مستلقيا
ورجلاه الى القبلة او مضطجعا ووجهه اليها والاول اولى وان تعذر الايماء
اخرت ولا يومي بعينه وحاجبيه وقلبه وان تعذر الركوع والسجود لا القيام م

قعود او مي وهو افضل من الايماء قائما س لان القعود اقرب من السجود وهو المقصود
لانه غايت التعظيم م وهو من صح في الصلوة استانف اي ابتداء وقاعد يركع ويسجد
فصح فيها بني قائما صلى قاعدا في فلك جاز بلا عذر صح والقيام افضل وفي المربوط لا الا
بعذر جزء او اغمي عليه يوما وليلة فضى ما فات وان زاد ساعة لا س هذا عند ابي ح
وابي يوسف واما عند محمد فالمعتبر الاوقات اي استوعب وقت ست صلوات
يسقط و قوله وان زاد ساعة اي زمانا لا تعرفه المجموع وعبارة المختصر هكذا
وان تعذر مع القيام اومى براسه قاعدا ان قدر والا مع احب وجعل سجوده
اخفض من ركوعه ولا يرفع شيئا يسجد عليه والا فعلى جبينه متوجها او ظهره كذا وذا
اومى والايماء بالراس اي فان تعذر اخر وهو مع صح الى اخره اي ان تعذر الركوع
والسجود مع القيام اومى قاعدا ان قدر على القعود والا مع اي لا مع القيام ان تعذر
الركوع والسجود لا القيام فالايماء قاعدا احب و قوله والا فعلى جبينه اي ان لم يقدر
على القعود اومى على متوجها الى القبلة او على ظهره متوجها بان يكون رجلاه الى القبلة
وقوله والايماء مبتداء و بالراس خبره **باب سجود التلاوة** هو سجدة بين تكبيرتين
تشترط الصلوة بلا رفع يد و تشهد و سلام وفيها سجدة السجود وجب على من تلا
اية من اربع عشرة التي في اخر الاعراف والرعد والنحل وبني اسرائيل ومريم والحج
الحج س احترازا عن الثانية وهي قوله تعالى واركعوا واسجدوا فانه لا سجدة عندنا خلافا
للشافعي ففي كل موضع من القران فسر الركوع بالسجدة يراد به السجدة الصلوتية م
والفرقان والنمل والم السجدة وص وحم السجدة والنجم وانشقت واقراء س وعند
الشافعي في اربع عشرة ايضا ففي ص عنده ليس سجدة وفي الحج عنده سجدتان واختلف
في موضع السجدة في حم السجدة فعند علي رح هو قوله ان كنتم اياه تعبدون وبه اخذ
الشافعي وعند ابن مسعود رح هو قوله وهم لا يسامون فاخذنا بهذا احتياطا فان
تاخير السجدة جايز لا تقديمه م او سمعها وان لم يقصده س اي السماع م تلي الامام
سجد المؤتم معه وان لم يسمع وان تلي المؤتم لم يسجد اصلا س اي في الصلوة والا
بعدها م وسجد السامع الخارجي سمع المصلي من ليس معه سجد بعدها ولو
سجد فيها اعادها الا الصلوة سمعها مع امام ولم يدخل معه او دخل في ركعة اخرى

يسجد لا فيها فان دخل في تلك الركعة ان كان اي الدخول قبل سجود امامه سجد معه
والا لا يسجد والسجدة الصلوتية لا تقضى خارجها س اي السجدة التلاوة التي محلها الصلوة لا تقضى
خارج الصلوة وانما قلت محلها الصلوة ولم اقل التي وجبت في الصلوة احترازا عما
وجبت في الصلوة ومحل ادائها خارج الصلوة كما اذا سمع المصلي ممن ليس معه او سمع
المصلي من امامه واقتدى به في ركعة اخرى م تلاها ثم شرع في صلوة واعاد كفته سجدة واحدة
وان تلاها وسجد ثم شرع فيها واعاد سجد اخرى س لان في الصورة الاولى غير
الصلوتية صارت تبعا للصلوتية وان لم يتحد المجلس وفي الصورة الثانية لما سجد
قبل الصلوة لا يقع عما وجبت في الصلوة فقط وفي لفظ المختصر وان اعاد في مجلس
او صلوة كفت سجدة اي قراء في غير الصلوة ثم اعادها في الصلوة وفهم من
تخصيص المعاد بكونه في الصلوة ان الاولى في غير الصلوة م كررها في مجلس
كفته سجدة س ولا فرق بين ما قراء مرتين ثم سجد ثم قراءها في ذلك المجلس او قراء وسجد
فعلى هذا ان كررها ركعة واحدة يكفي سجدة واحدة سواء سجد ثم اعاد او
اعاد ثم سجد وان كرر في ركعة اخرى هذا عند ابي يوسف خلافا لمحمد م وان
بدلها س اي اية السجدة م او المجلس لا س اي قراء ايتين في مجلس واحد
او اية واحدة في مجلسين لا يكفي سجدة واحدة م واستداء الثوب والانتقال من
غصن الى اخر تبديل س اي استداء الثوب ان يغرز الحائك في الارض ويستوي
فيها سدى الثوب في ذهابه ومجيئه فان مجلسه يتبدل بالانتقال من مكان الى مكان
م ويجب اخرى س اي على السامع م لو تبدل مجلس السامع دون التالي لا في
عكسه س اي لا يجب سجدة اخرى على السامع ان تبدل مجلس التالي دون
السامع واعلم ان المجلس ههنا يتبدل بالشروع في امر اخر وبالانتقال من
مكان الى مكان لا يتحد حكما واما زوايا البيت والمسجد ففي حكم مكان واحد بدلالة
صحة الاقتداء واغصان شجرة واحدة امكنة مختلفة في ظاهر الرواية وفي رواية
النوادر مكان واحد والقيام ههنا لا يتبدل المجلس بخلاف المخيرة فان القيام ثم دليل
الاعراض م وكره ترك سجدة س اي ترك اية السجدة م وقراء باقي السورة
س لانه يشبه الاستنكاف م لا عكسه س اي لا يكره قراءة اية السجدة وترك

169

باقي السورة م وندب ضم آية او آيتين قبلها اليها س دفعا لتوهم التفصيل م
واستحسن اخفاؤها عن السامع س لئلا يجب على السامع باب المسافر هو من قصد
سيرا وسطا ثلاثة ايام ولياليها وفارق بيوت بلده واعتبر في الوسط للسير
الابل والراجل وللبحر اعتدال الريح وللجبل ما يليق به فله رخص تدوم س كالقصر في
الصلوة والافطار في الصوم م وان كان عاصيا في سفره حتى يدخل بلده س متعلق حتى
يدخل بقوله تدوم م او ينوي اقامة نصف شهر ببلد او قرية منها س اي من
الرخص م قصر فرضه الرباعي فيقصر ان نوى اقل من نصف شهر او نوى مدتها س
اي مدة الاقامة وهو نصف شهر م بموضعين او دخل بلدا عازما خروجه غدا
او بعد غد فطال مكثه وكذا عسكر دخل ارض حرب او حاصر حصنا فيها او اهل
البغي في دارنا في غير مصر ونووا اقامة مدتها س اي يقصر الجماعة المذكورون وان
نووا اقامة نصف شهر لانهم لم يصيروا مقيمين بنية الاقامة م لا اهل احبية نووها
في الاصح س اي لا يقصر احبية نووها اقامة نصف شهر في احبيتهم لان نية الاقامة تصح
منهم في الصحراء فان الاقامة اصل فلا يبطل بانتقالهم من مرعى الى مرعى هذا هو الصحيح وقيل
لا يصح نية اقامتهم فان الاقامة لا يصح الا في الامصار او القرى ولفظ المختصر وبصحراء
دارنا وهو خباءي لا بدار الحرب او البغي محاصرا كمن طال مكثه بلا نية اي يقصر الرباعي
الى ان ينوي الاقامة بصحراء دارنا والحال انه خباءي اي من اهل الاخباء وهو الخيمة فانه
لا يقصر فان نية الاقامة في صحراء دارنا صحيحة اما غير اهل الخباء لو نوى الاقامة في
صحراء دارنا لا يصح فعلم ان من حاصر اهل البغي في دارنا لا يصح منه نية الاقامة اذا كان
في الصحراء لا بدار الحرب عطف على قوله بصحراء دارنا فانه جعل نية الاقامة في صحراء
دارنا غاية للقصر وحكم الغاية مخالف لحكم المغيا فيكون حكمه عدم القصر ثم قوله لا بدار
الحرب محاصرا نفي لذلك النفي فيكون حكم القصر اي يقصر ان نوى اقامة نصف شهر
بدار الحرب محاصرا لذلك وقوله كمن طال مكثه بلا نية لما فهم من قوله لا بدار الحرب حكم
القصر قال كمن طال مكثه اي يقصر من طال مكثه في بلدة او قرية بلا نية المكث م فلو
اتم المسافر وقعد الاولى ثم فرضه واساء س لتاخير السلام وشبهة عدم قبول

لانه ربما يكون السامع صح

عطف على قصرا

جمع الخباء والخباء الخيمة من الصوف

اي لا يقصر من طال مكثه صح

القعدة الاولى

يجب عليه القصر نظام الدين

صدقه الله تعم وما زاد نفل وان لم يقعد بطل فرضه لترك القعدة س وهي فرض
عليه م مسافر امه مقيم يتم في الوقت وبعده لا يؤمه س اي في الوقت يصير فرضه
اربعا بالتبعية وبعد الوقت لا يتغير فرضه اصلا م وفي عكسه س اي امامة المسافر
للمقيم م قصر المسافر واتم المقيم ويقول ندبا اتموا صلوتكم فانا مسافر ويبطل
الوطن الاصلي مثله لا السفر ووطن الاقامة مثله والسفر والاصلي س والوطن الاصلي
هو المسكن ووطن الاقامة موضع نوى ان يستقر فيه خمسة عشر يوما او اكثر من غير
ان يتخذه مسكنا فاذا كان للانسان وطن اصلي ثم اتخذ موضعا آخر وطنا اصليا
سواء كان بينهما مدة السفر او لم تكن يبطل الوطن الاصلي الاول حتى لو دخله لا يصير مقيما
الا بنية الاقامة لكن لا يبطل الوطن الاصلي بالسفر حتى لو قدم المسافر الوطن الاصلي يصير
مقيما بمجرد الدخول واما وطن الاقامة فانه يبطل بوطن الاقامة فانه اذا كان له وطن
اقامة ثم اتخذ موضعا آخر وطن اقامة وليس بينهما مدة سفر لم يبق الموضع الاول
وطن الاقامة حتى لو دخله لا يصير مقيما الا بنية الاقامة وكذا ان سافر عنه وكذا
ان انتقل الى وطنه الاصلي م والسفر وضده لا يغيران الفائتة س اي اذا قضى فائتة
السفر في الحضر يقصر وان قضى فائتة الحضر في السفر لا يقصر باب الجمعة شرط لوجوبها
لا لادائها الاقامة بمصر والصحة والحرية والذكورة والبلوغ والسلامة العينين والرجلين
فتقع فرضا ان صلاها فاقدها وان لم يجب عليه س فقوله فتقع تفريع لقوله لا لادائها م
وشرط لادائها المصر او فناؤه س اختلفوا في تفسير المصر فعند البعض هو موضع له
امير وقاض ينفذ الاحكام ويقيم الحدود وعند البعض هو موضع اذا اجتمع اهله
في اكبر مساجدهم لم يسعهم فاختار المص هذا القول فقال م وما لا يسع اكبر مساجده
اهل مصر س وانما اختار هذا دون التفسير الاول لظهور التواني في احكام الشرع
لا سيما اقامة الحدود في الامصار م وما اتصل به معد لمصالحه فناؤه س مصالح
المصر كركض الخيل وجمع العساكر والخروج للرمي ودفن الموتى وصلوة الجنازة
ونحو ذلك م وجازت بمنى في الموسم للخليفة او الامير الحجاز لا لامير الموسم ولا
بعرفات والسلطان او نائبه وقت الظهر والخطبة نحو تسبيحة قبلها في وقتها س

اي شرط السلطان اي شرط نائبه اي شرط وقت الظهر اي شرط الخطبة

168

هذا

بهذا عند ابي حنيفة واما عندهما فلا بد من ذكر طويل يسمى خطبة وعند الشافعي لا بد
من خطبتين يشتمل كل منهما على التحميد والصلوة والوصية بالتقوى والاولى على القراءة
والثانية على الدعاء للمؤمنين م والجماعة وهم ثلثة رجال سوى الامام فان نقصوا
قبل سجوده بدأ بالظهر وبنى ثلاثا او نفل وبعد سجوده اتمها والاذن العام
ومن صلح اماما في غيرها صلح فيها س اي امّ المسافر والمريض او العبد في الجمعة
صحت خلافا لزفر له انها ليست بواجبة عليهم قلنا اذا حضروا او صلوا الجمعة
صارت فرضا عليهم م وكره ظهر مقضوة ومسبوق بجماعة في مصر يومها س
لان الجمعة جامعة للجماعة فلا يجوز الا جماعة واحدة ولهذا لا يجوز الجمعة
عند ابي يوسف بموضعين الا اذا كان مصر له جانبان فيصير في حكم مصرين
كبغداد فيجوز في موضعين دون الثالثة وعند محمد لا باس بان يصلي في موضعين
او ثلاثة سواء كان للمصر جانبان او لم يكن ولما ذكر حكم العذور علم منه
كراهة ظهر من غير العذور بالطريق الاولى م وظهر من لا عذر له فيه قبلها س
قوله فيما اي في المصر م ثم سعى اليها والامام فيها يبطل ادركها او لا س وهذا
عند ابي حنيفة رح واما عندهما فلا يبطل ظهره الا ان يقتدي م ومدركها في
التشهد او في سجود السهو يتمها واذا اذن الاول تركوا البيع وسعوا واذا خرج
الامام حرم الكلام والصلوة حتى يتم خطبته واذا جلس بينهما على المنبر اذن
ثانيا بين يديه واستقبلوه مستمعين ويخطب خطبتين بينهما قعدة فاتما طاهرا
واذا تمت اقيم وصلى الامام ركعتين باب العيدين حسن يوم الفطر ان ياكل قبل
صلوته ويستاك ويغتسل ويتطيب ويلبس احسن ثيابه ويؤدي فطرته ويخرج الى
المصلى غير مكبر جهرا في طريقه س ثم التكبير بالجهر حتى لو كبر من غير جهر كان حسنا
م ولا ينفل قبل صلوة العيد وشرط لها شروط الجمعة وجوبا واداء الا الخطبة س
افاد هذه العبارة ان صلوة العيد واجبة وهو رواية عن ابي حنيفة وهو الاصح و
وقد قيل انها سنة عند علمائنا فان محمدا قال عيدان اجتمعا في يوم واحد والاول سنة
والثاني فريضة فاجيب بان محمدا انما سماها سنة لان وجوبها ثبت بالسنة م وفيها
مراد نقتاع ذكاء الي ن فالرا ويصلي بهم الامام ركعتين يكبر للاحرام وينتي م

يكبر ثلاثا ويقرء الفاتحة وسورة ثم يركع مكبرا وفي الثانية يبدأ بالقراءة ثم يكبر
ثلثا واخرى للركوع ويرفع يديه في الزوايد ويخطب بعدها خطبتين يعلم فيها
احكام الفطر ومن فاتته مع الامام لم يقض س اي ان صلى الامام ولم يصل معه رجل
لا يقضي م ويصلي غدا بعذر لا بعده والاضحى كالفطر احكاما لكن هنا ندب الامساك
الى ان يصلي ولا يكره ان اكل قبلها هو المختار ويكبر جهرا في الطريق ويعلم في الخطبة
تكبيرات التشريق والاضحية ويصلي بعذر او بغيره ايامها لا بعيدها والاجتماع يوم
عرفة تشبها بالواقفين ليس بشي س فان الوقوف في مكان مخصوص وهو
عرفات قد عرف قربة اما في غيرها فلا م ويجب تكبير التشريق قوله الله اكبر الله
اكبر لا اله الا الله والله اكبر الله اكبر ولله الحمد من فجر يوم عرفة عقيب كل فرض ادي بجماعة
مستحبة ش احتراز عن جماعة النساء وحدهن على المقيم بالمصر ومقتديه برجل ومسافر
مقتد بمقيم الى عصر العيد وقالا الى عصر اخر ايام التشريق وبه يعمل ولا يدعه المؤتم
ولو ترك امامه باب صلوة الخوف اذا اشتد خوف عدو جعل الامام امة نحو العدو وصلى
باخرى ركعة ان كان مسافرا او ركعتين ان كان مقيما ومضت هذه اليه س اي ذهب
الى العدو م وجاءت تلك وصلى بهم ما بقي وسلم وحده وذهبت اليه هذه الطائفة
الى العدو وجاءت الاولى واتمت بلا قراءة ثم الاخرى بقراءة وفي المغرب يصلي
بالاولى ركعتين وبالاخرى ركعة س اعلم انه لم يذكر الفجر لكنه يفهم حكمه من حكم
المسافر فالعبارة الحسنة ما جرت في المختصر وهو قوله صلى باخرى ركعة في الثنائي
وركعتين في غيره فالثنائي يتناول الفجر وظهر المسافر وعصره وعشاءه وغير
الثنائي يتناول الثلاثي اي المغرب وظهر المقيم وعصره وعشاءه م وان زاد الخوف
صلوا ركبانا فرادى بالايماء الى ما شاؤا ان عجزوا عن التوجه ويفسدها القتال والركوب
باب الجنائز سن للمحتضر ان يوجه الى القبلة على يمينه واختير الاستلقاء ويلقن
الشهادة فان مات يشد لحياه ويغمض عيناه ويجمر تحته وكفنه وترا ويوضع على
التخت ويجرد ويستر عورته ويوضأ بلا مضمضة والاستنشاق س خلافا
للشافعي م ويفاض عليه ماء مغلي بسدر او حرض والا فالقراح س اي وان لم
يكن فالماء القراح م ويغسل راسه ولحيته بالخطمي ثم يضجع على يساره ويغسل حتى يصل

الماء

الماء الى التحت ثم على يمينه كذلك س وانما قدم الاضجاع على اليسار ليكون البداية في الغسل
بجانب يمينه م ثم يجلس مستندا ويمسح بطنه برفق وما خرج يغسل ولم يعد غسله ثم
ينشف بثوب ولا يفض ظفره ولا يسرح شعره خلافا للشافعي ويجعل الحنوط على
رأسه ولحيته والكافور على مساجده وسنة الكفن له ازار وقميص ولفافة و
استحب المتأخرون العمامة ولها ذرع وازار وخمار ولفافة وخرقة تربط
بها ثدياها وكفاية له ازار ولفافة ولها ثوبان وخمار س الثوبان الازار واللفافة
م ويبسط اللفافة ثم الازار عليها ثم يقص الميت ويوضع على الازار ثم يلف بسبه
ازاره ثم يمينه ثم اللفافة كذلك وهي تلبس الدرع ويجعل شعرها ظفيرتين
على صدرها فوقه ثم الازار فوقه تحت اللفافة ويعقد الكفن ان خيف انتشاره
وصلوته فرض كفاية س اي ان ادى البعض سقط عن الباقين وان لم يؤدي واحد
يأثم الجميع م وهي ان يكبر قائما يديه ثم لا يرفع بعد س خلافا للشافعي ويثني م ثم يكبر
ويصلي على النبي م ثم يكبر ويدعو ثم يكبر ويسلم ولا قراءة فيها س خلافا للشافعي
م ولا يستشهد ويقول في الصبي بعد الثالثة اللهم اجعله لنا فرطا اللهم اجعله
لنا سلفا وذخرا مستقدما س اي اجر التقدم واصل الفارط والفرط فيمن يتقدم الوار
دة
كذا في المغرب الشفيع الذي يعطى الشفاعة والدعاء للبالغين بهذه اللهم اغفر لحينا
وميتنا وشاهدنا وغائبنا وصغيرنا وكبيرنا وذكرنا وانثانا اللهم من احييته منا
فاحيه على الاسلام ومن توفيته منا فتوفه على الايمان وانما قال في الاول الاسلام وفي
الثاني الايمان لان الاسلام والايمان وان كانا مختلفين فالاسلام ينبئ عن الانقياد
د
فكانه دعا في حق الحي بالاسلام والانقياد واما عند الوفات فقد دعا بالتوفي على الايمان
وهو التصديق والاقرار واما الانقياد وهو العمل فغير موجود في حال الوفات وبعده
م ويقوم الى يصلي بحذاء صدر الميت والاحق بالامامة السلطان ثم القاضي ثم الامام
الحي ثم الولي على ترتيب العصبات ولا باس باذنه في الامامة فان صلى غيرهم يعيد الولي
ان شاء ولا يصلي غيره بعده ومن لم يصل عليه ودفن صلى على قبره ما لم يتفسخ س
وقد قدر بثلاثة ايام م ولم يجز راكبا استحسانا الاستحسان هو الدليل الذي يكون
في مقابلة القياس الجلي الذي سبق اليه الافهام والقياس ههنا ان يجوز راكبا لانه ليس

ليس في الاصل

يعقد

اللهم اجعله لنا فرطا صح

لان الموضع القلب وفيه الايمان قال الله تعالى
قدم صلوة الجنازة الغير على صلوة الجنازة ويقدم
صلوة الجنازة على خطبة العيد وكان القياس ان يقدم
صلوة الجنازة على صلوة العيد لكن قدمت مخافة
التشويش لئلا يظنها ضربات الصنوج وانها
صلوة العيد لكن في الكرماني افضل الصنوف
صلوة الجنازة اثنا عشر صفا اقولها الطائر
ولا يدعوا الميت بعد صلوة الجنازة
لانه ينبئ الزيادة في صلوة
الجنازة نظام الدين

بصلوة لعدم الاركان بل هو دعاء والاستحسان انها هي صلوة من وجه لوجود التحريمة
فلا يترك القيام من غير عذر احتياطا م وكرهت في مسجد الجماعة ان كانت الميت فيه
وان كان خارجه اختلف المشايخ س بناء على ان علة الكراهية عند البعض توهم تلويث المسجد
فان كان الميت خارجه لا يكره عندهم وعند البعض ان المسجد لم يبن الا لصلوات
الخمس فالميت وان كان خارجا يكره عندهم ايضا م ومن ولد فمات سمي وغسل
وصلي عليه ان استهل والا فادرج في خرقة ولم يصل عليه وغسل وهو المختار س وفي
ظاهر الرواية انه لا يغسل لانه في حكم الجزء الذي لا يصلى عليه فكذا لا يغسل لكن المختار
هو الاول م صبي سبي فمات ان سبي بلا احد ابويه او مع احدهما فاسلم عاقلا او
احدهما صلي عليه والا فلا س فانه ان سبي بلا احد ابويه يكون مسلما تبعا للدار
فيصلى عليه وان سبي مع احد ابويه فح لا يكون تبعا للدار فان اسلم هو والحال انه
عاقل فاسلامه صحيح فيصلى عليه وان اسلم احد ابويه يكون مسلما تبعا لاحدهما فيصلى
عليه والا فلا اي ان سبي مع احد ابويه ولم يسلم احد من ابويه والا هو عاقلا لا يصلى
عليه فهذا يشمل ما اذا لم يسلم اصلا او اسلم وهو غير عاقل م كافر مات يغسله
وليه المسلم غسل النجس س اي يصب عليه الماء على الوجه الذي يغسل النجاسات
لا كما يغسل المسلم بالبداية بالوضوء وبالميات م ويلفه في خرقة ويحفر حفرة ويلقيه
فيها وسن في حمل الجنازة اربعة وان تضع مقدمها ثم مؤخرها على يمينك
ثم مؤخرها مقدمها ثم مؤخرها على يسارك ويسرعون بها لا خببا وكره الجلوس قبل
وضعها والمشي خلفها احب ويحفر القبر ويلحد ويدخل فيه مما يلي القبلة ويقول واضعه
بسم الله وعلى ملة رسول الله ويوجه الى القبلة ويحل القعدة س اي القعدة التي الكفن
خيفة الانتشار م ويسوى اللبن واللقصب ويسجى قبرها بثوب لا قبره س اي يغطى
قبرها بثوب عند دفنها ويكره الآجر والخشب ويهال التراب ويسنم القبر ولا يسطح

باب الشهيد هو كل طاهر بالغ قتل بحديدة ظلما ولم يجب به مال او وجد ميتا جريحا
في المعركة س فالطاهر احتراز عما وجب عليه الغسل كالجنب والحائض والنفساء و
والبالغ احتراز عن الصبي وبحديدة احتراز عن القتل حدا او قصاصا ولم يجب
به مال احتراز عن قتل وجب به مال والمراد ان المال لا يجب بنفس هذا القتل فان

166

الاب

الاب اذا قتل ابنه بحديدة ظلما يكون الابن شهيدا لانه المال وان وجب فانه لم يجب بنفس هذا
القتل وقوله او وجد ميتا فان من وجد ميتا في المعركة فهو شهيد لان الظاهر ان اهل الحرب
قتلوه وقتولهم شهيد باي شيء قتلوه وانما شرط الجراحة فيمن وجد في المعركة ليدل على
انه قتيل للميت حتف انفه فالحاصل ان الشهيد من قتل بحديدة ظلما ولم يجب به مال
ولم يرتث ومن وجد ميتا جريحا في المعركة سواء قتل بحديدة ام لا لكن في هذا التعريف
نظر وهو انه لا يشمل ما اذا قتله المشركون او اهل البغي او قطاع الطريق بغير الحديدة فانه
قتيلهم شهيد باي آلة قتلوه فالتعريف الحسن الموجز ما قلت في المختصر وهو مسلم طاهر
بالغ قتل ظلما قتلوه ويشمل الميت ولم يجب به مال ولم يرتث من غير ذكر الحديدة و
الوجدان في المعركة فيشمل قتيل المشركين واهل البغي وقطاع الطريق باي آلة قتلوه
ويشمل الميت الجريح في المعركة لانه مسلم مقتول ظلما ولم يجب بقتله مال واما مقتولي غير
هؤلاء وهو مسلم قتله مسلم غير باغ وغير قاطع الطريق ومسلم قتله ذمي فانه انما يكون
شهيدا عند ابي حنيفة انه اذا قتل بحديدة ظلما فلما قال ولم يجب بقتله مال على انه مقتول لا يريد
لانه لو قتل بغير الحديدة وجب المال عنده لان الدية واجبة عنده في القتل بالمثقل واما عندهما
فلا احتياج الى ذكر الحديدة لان المقتول بالمثقل شهيد عندهما ولم يجب بقتله مال بل الواجب
قصاص عندهما واما قوله ولم يرتث فسيجيء فائدته فينزع عنه غير ثوبه س اي غير ثوب محقق
بالميت كالفرو والحشو والقلنسوة والسلاح والخف م ويزاد ويغسل ليتم كفنه س اي لو
لم يكن معه ما يكون من جنس الكفن كالازار ونحوه يزاد ولو كان ما ليس من جنسه يغسل م
ولا يغسل ويصلى عليه ويدفن بدمه وغسل صبي وجنب وحائض ونفساء ومن وجد
قتيلا في مصر لا يعلم قاتله فانه اذا لم يعلم قاتله س غسل سواء علم ان قتله وقع بالحديدة او بالعصى
الكبير او الصغير لان الواجب فيه الدية والقسامة كذا في الذخيرة ولم يذكر انه وجد في موضع
يجب القسامة او لا اقول المراد انه وجد في موضع يجب القسامة واما ان وجد في موضع
لا يجب القسامة كشارع الطريق والجامع فانه على ان القتل بالحديدة لا يغسل لانه شهيد
وان علم انه قتل بالعصى الكبير ينبغي ان يغسل عند ابي حنيفة اذ ليس شهيدا عنده خلافا لهما
وان علم انه قتل بالعصى الصغير ينبغي ان يغسل اتفاقا لان نفس القتل يوجب الدية فيعدم
وجوبها يعارض جهل القاتل لا يجعله شهيدا اما اذا علم القاتل فان علم ان القتل بحديدة لم

يغسل لانه شهيد وان علم انه قتل بالعصى الكبير ينبغي ان يغسل عند ابي حنيفة خلافا لهما وان علم
انه قتل بالعصى الصغير يغسل اتفاقا وقد قال في الهداية ومن وجد قتيلا في المصر غسل لان
الواجب فيه الدية والقسامة فخف اثر الظلم الا اذا علم قتل بحديدة ظلما اقول هذه الرواية
مخالفة لما ذكر في الذخيرة لان رواية الهداية فيما اذا لم يعلم قاتله لانه علل بوجوب
القسامة ولا قسامة الا اذا لم يعلم القاتل ففي صورة عدم العلم بالقاتل اذا علم ان القتل
بالحديدة ففي رواية الهداية لا يغسل لان نفس هذا القتل اوجب القصاص اما وجوب
الدية والقسامة فلعارض العجز عن اقامة القصاص فلا يخرجه هذا العارض عن ان يكون
شهيدا واما على رواية الذخيرة فيغسل وعبارة الذخيرة هذا وان حصل القتل بحديدة فان
لم يعلم قاتله يجب الدية والقسامة على اهل المحلة فيغسل وان علم القاتل لا يغسل عندنا
ففي الذخيرة لم يعتبر نفس القتل فوجوب الدية وان كان بالعارض اخرجه عن الشهادة وفي
المتن اخذ بهذه الرواية هذا اذا علم انه باي آلة قتل اما اذا لم يعلم فاقول يجب ان يغسل
لانه لم يعلم ان موجب نفس هذا القتل ما هو فلم يمكن اعتباره فلا بد وان يعتبر ما هو الواجب
في هذا القتل سواء كان اصليا او عارضيا فالواجب الدية فلا يكون شهيدا م او قتل
بحد او قصاص ش لان هذا القتل ليس بظلم م او جرح وارتث بان نام او اكل او شرب
او عولج او اواه خيمة او نقل من المعركة حيا او بقي عاقلا وقت صلوة او اوصى بشيء غسل و
وصلى عليهم ارتث الجريح ش اي حمل من المعركة وبه رمق والارتثاث في الشرع ان يرتفق بشيء
من مرافق الحيوة او يثبت له حكم من احكام الاحياء فاذا بقي حيا عاقلا وقت صلوة و
جب عليه الصلوة وهذا من احكام الاحياء والايصاء ارتثاث عند ابي يوسف خلافا
لمحمد وصلى عليهم م وان قتل لبغي او قطع طريق يغسل ولا يصلى عليه باب الصلوة في
الكعبة صح فيها الفرض والنفل س المذكور في الهداية خلافا للشافعي رح فيهما والمذكور
في كتب الشافعي الجواز اذا توجه الى جدار الكعبة حتى اذا توجه الى الباب وهو مفتوح ولا يكون
ارتفاع العتبة بقدر مؤخر الرحل لا يجوز وفي كتبه ايضا اذا انهدمت الكعبة والعياذ بالله
يجوز الصلوة خارجها متوجها اليها ولا يجوز فيها الا اذا كان بين يديه سترة او بقية جدار
وهذا حكم عجيب لان جواز الصلوة خارجها على تقدير الانهدام يدل على ان القبلة اما
ارض الكعبة او هواها فيجب ان يجوز فيها من غير اشتراط ان يكون بين يديه شيء

165

مرتفع مثل مؤخرة الرحل م ولو ظهره الي ظهر امامه لا لمن ظهره الي وجهه ش لان هذا تقدم م وكره
فوقها س تعظيما للكعبة وفي الهداية انه يجوز عند الشافعي رح وفي كتبه انه لا يجوز الا ان
يكون بين يديه شيء مرتفع م اقتدوا متحلقين حولها وبعضهم اقرب من امام اليها جاز
لمن ليس في جانبه س اعلم ان للكعبة اربعة جوانب بحسب جدرانها الاربعة فالواقف
في الجانب الذي يكون الامام فيه اذا كان اقرب اليها من الامام يكون متقدما على الامام
بخلاف الواقف في الجانب الثلثة الاخر فان من هو اقرب الي الكعبة لا يكون متقدما
على الامام والله اعلم **كتاب الزكوة** هي لا تجب الا في نصاب حولي فاضل عن حاجته الاصلية
ش اعلم ان الزكوة لا تجب الا في نصاب تام والحول هو المتمكن من الاستنماء لاشتماله على
على الفصول الاربعة والغالب فيها تفاوت الاسعار فاقيم مقام النماء فادير الحكم
عليه هذا هو المذكور في الهداية وفيه نظر لان هذا يقتضي انه اذا حال الحول على النصاب
يجب الزكوة سواء وجد النماء او لم يوجد كما في السفر فانه اقيم مقام المشقة فيدار
الرخصة عليه سواء وجد المشقة او لا لكن ليس كذلك بل لا بد من الحول مع شيء اخر هو
التنمية كما في الثمنين اي الذهب والفضة والسوم كما في الانعام او نية التجارة
في ذكرنا حتى لو كان له عبد لا للخدمة او دار لا للسكنى ولم ينو التجارة لا يجب فيهما
الزكوة وان حال عليهما الحول فلا بد ان يكون فاضلا عن حاجته الاصلية كالاطعمة و
الثياب واثاث المنزل ودواب الركوب وعبيد الخدمة ودور السكنى وسلاح يستعملها
والات المحترفة والكتب لاهلها م مملوكا ملكا تاما س اي رقبة ويدا م على حر مكلف س اي عاقل
بالغ م مسلم فلا تجب على مكاتب ش لعدم الملك التام فان له ملك اليد لا ملك الرقبة م ومد
يون مطالب من عبد بقدر دينه ش لان ملكه غير فاضل عن حاجته الاصلية وهي قضاء الدين
وانما قيد لكونه مطالبا من عبد حتى لو كان مطالبا من الله تعالى لا يمنع وجوب الزكوة كمن
ملك نصابا بعضه مشغول بدين الله تع كالنذور او الكفارة او الزكوة يجب فيه الزكوة ولا
يشترط لوجوب الزكوة فراغه من هذا الدين وقوله بقدر دينه متعلق بقوله فلا تجب
اي لا يجب على المديون بقدر ما يكون من ماله مشغولا بالدين م ولا في مال مفقود وساقط في
بحر ومغصوب لا بينة عليه ومدفون في برية نسي مكانه ودين جحده المديون سنين ثم اقر
بعدها عند قوم وما اخذ مصادرة ثم وصل اليه بعد سنين ش هذه المسئلة امثلة المال الضمار

هذه الامثلة امثلة المال الضمار

وعندنا لا تجب الزكوة في مال القمار خلافاً للشافعي رح بناء على اشتراط الملك التام فهو مملوك
رقبة لا يداً والخلاف فيما اذا وصل المال القمار الى مالكه هل يجب عليه زكوة السنين التي
كان المال فيها ضماراً ام لا م كخلاف دين على مقر ملي او معسر او مفلس او جاحد عليه بينة
او علم به القاضي ش فانه اذا وصل هذه الاموال الى مالكها يجب زكوة الايام الماضية م ولا
يبقى للتجارة ما اشتراه لها او نوى خدمته ثم لا يصير للتجارة وان نوى لها ما لم يبع وما اشترى
لها كان لها لا ما ورثه ونوى لها وما ملكه بهبة او وصية او نكاح او خلع او صلح عن قود و
نواه لها كان لها عند ابي يوسف رح لا عند محمد وقيل الخلاف على عكسه ش فالحاصل ان ما عدا المجرين
والسوائم انما يجب فيها الزكوة بنية التجارة ثم هذه النية انما تعتبر اذا وجدت زمان حدوث
سبب الملك حتى لو نوى التجارة بعد حدوث سبب الملك لا تجب فيه الزكوة بنية وهذا
معنى قوله ثم لا يصير للتجارة وان نواه لها ثم لا بد ان يكون سبب الملك سبباً اختيارياً حتى لو
نوى التجارة زمان تملكه بالارث لا تجب فيها الزكوة ثم ذلك السبب الاختياري هل
يجب ان يكون شرعياً ام لا فعند ابي يوسف رح لا وعند محمد رح يجب وقيل الخلاف على العكس
فعند ابي يوسف رح لا بد ان يكون شراء وعند محمد رح لا م ولا اداء الا بنية وتنبه بواو يعزل
قدر ما وجب وتصدق بكل ماله بلا نية فسقط وببعضه لا عند ابي يوسف رح ش اي
اذا تصدق بجميع ماله بلا نية الزكوة تسقط الزكوة وان تصدق ببعض ماله يسقط زكوة
المؤدي عند محمد رح خلافاً لابي يوسف حتى لو كان له مائتا درهم فتصدق بمائة درهم
تسقط عند محمد رح زكوة المائة المؤداة وعند ابي يوسف رح لا يسقط عنه زكوة شيء
اصلاً باب زكوة المال نصاب الابل خمس والبقر ثلثون والغنم اربعون سائمة ففي
خمس من الابل بنت او عراب شاة ثم في خمس وعشرين بنت مخاض ثم في ست وثلثين
بنت لبون ثم في ست واربعين حقة ثم في احدى وستين جذعة ثم في ست وسبعين
بنتا لبون ثم في احدى وتسعين حقتان الى مائة وعشرين ثم في كل خمس شاة ثم في مائة
وخمس واربعين بنت مخاض وحقتان ثم في مائة وخمسين ثلث حقاق ثم تستانف ففي
كل خمس شاة ثم في خمس وعشرين بنت مخاض ثم في ست وثلثين بنت لبون ثم في مائة وست
وستين اربع حقاق الى مائتين ثم تستانف ابداً كما في الخمسين التي بعد المائة والخمسين
ش اعلم انه قد ذكر استينافين احدهما بعد المائة والعشرين والآخر بعد المائة والخمسين

فبعد المائتين يستأنف استينافا مثل ما ذكر بعد المائة والخمسين حتى تجب في كل خمسين
حقه م وفي ثلثين بقرا او جاموسا تبيع او تبيعة ثم في اربعين مسن او مسنة ش التبيع الذي
تم عليه الحول والتبيعة انثاه والمسن الذي تم عليه الحولان والمسنة انثاه م وفيما زاد يحسب الى
ستين وفيها ضعف ما في ثلثين ثم في كل ثلثين تبيع وفي كل اربعين مسنة ش اي في ستين تبيعان
ثم في سبعين تبيع ومسنة ثم في ثمانين مسنتان ثم في تسعين ثلث اتبعة ثم في مائة تبيعتان
ومسنة ثم مائة وعشرة تبيع ومسنات ثم في مائة وعشرين اربع اتبعة او ثلث مسنات وهكذا
الى غير النهاية م وفي اربعين ضانا او معزا شاة ثم في مائة واحدى وعشرين شاتان
ثم في مائتين وواحدة ثلث شياه ثم في اربعمائة اربع شياه ثم في كل مائة شاة ولا شيء في
بغل وحمار ليسا للتجارة ولا في عوامل وحوامل وعلوفة ش العوامل التي اعدت للعمل كاثارة
الارض والحوامل التي اعدت لحمل الاثقال والعلوفة التي تعطى العلف وهي ضد السائمة م
ولا في حمل وفصيل وعجول الا تبعا للكبير ولا في ذكور الخيل منفردة وكذا في اناثها في رواية
وفي كل فرس من المختلط به الذكور سائمة دينار او ربع عشر قيمتها نصابا وجاز دفع القيمة
في الزكوة والكفارة والعشر والنذر ولا يأخذ المصدق الا الوسط وان لم يجد المسن الواجب
يأخذ الادنى مع الفضل ويأخذ الاعلى ويرد الفضل ويضم المستفاد وسط الحول في حكمه الى
نصاب من جنسه ش اي اذا كان له مائتا درهم وحال عليها الحول وقد حصل له في وسط الحول
مائة درهم يضم المائة الى مائتين وقوله في حكمه اي في حكم المستفاد وهو وجوب الزكوة يعني
يعتبر في المستفاد الحول الذي مر على الاصل ويمكن ان يرجع ضمير حكمه الى الحول م والزكوة في النصاب
لا العفو فانه اذا ملك خمسا وثلثين من الابل فالواجب وهو بنت مخاض انما هو في خمس وعشرين
لا في المجموع حتى لو هلك عشرة بعد الحول كان الواجب على حاله م وهلاك النصاب بعد الحول
يسقط الواجب وهلاك بعضه حصته ويصرف الهلاك الى العفو اولا ثم الى نصاب يليه ثم
وثم الى ان ينتهي فيبقى شاة لو هلك بعد الحول عشرون من ستين شاة او واحد من ست
من الابل وتجب بنت مخاض لو هلك خمسة عشر من اربعين بعيرا ش اي يصرف الهلاك الى
العفو اولا فان لم يجاوز الهلاك العفو فالواجب على حاله كالمثالين الاولين وهما هلاك عشرين
من ستين شاة وواحد من ست من الابل وان جاوز الهلاك العفو كما اذا هلك خمسة عشر من اربعين
بعيرا فالاربعة تصرف الى العفو ثم احد عشر يصرف الى النصاب الذي يلي العفو وهو ما بين خمسة

التبيع بر يا شر صغر
المسن اكي يا شر صغر
الضان قبون
المعز كچي
واثار والارض حرثوها وذرعوها
وسميت البقرة المثيرة
مغرب
وعجل
معطوف على عشرون

وعشرين الي ست وثلثين حتي تجب بنت مخاض ولا نقول الهلاك يصرف الي النصاب والعفو حتي
نقول الواجب في اربعين بنت لبون وقد هلك خمسة عشر من اربعين وبقي خمسة وعشرون
فيجب نصف وثمن من بنت لبون ولا نقول ايضا ان الهلاك الذي جاوز العفو يصرف الي مجموع
النصب حتي نقول يصرف اربعة الي العفو ثم يصرف احد عشر الي مجموع ست وثلثين اي كان الوا جب
في ست وثلثين بنت لبون وقد هلك احد عشر وبقي خمسة وعشرون فالواجب ثلثا بنت
لبون واما قوله ثم وثم الي ان ينتهي فلم يذكر له في المتن مثالا فنقول لو هلك من اربعين بعيرا
اعشرون فالاربعة تصرف الي العفو واحد عشر الي نصاب يلي العفو وخمسة الي نصاب يلي
هذا النصاب حتي يبقي اربعة شياه وقس عليه اذا هلك خمسة وعشرون او ثلثون او خمسة وثلثون
م والسايمة هي المكتفية بالرعي في اكثر الحول ش الرعي بالكسر الكلاء م اخذ البغاة زكوة السوايم و
العشر والخراج يفتي ان يعيدوا خفية ان لم يصرف في حقه لا الخراج ش اعلم ولاية اخذ الخراج
للامام وكذا اخذ الزكوة في الاموال الظاهرة وهي عشر الخارج وزكوة السوايم وزكوة اموال
التجارة ما دامت تحت حماية العاشر فان اخذ البغاة او سلاطين زماننا الخراج فلا اعادة
علي المالك لان مصرف الخراج المقاتلة وهم من المقاتلة لانهم يحاربون الكفار وان اخذوا
الزكوة المذكورة فان صرفوا الي مصارفها وهي مصارف الزكوة فلا اعادة علي الملاك
وان لم يصرفوا الي مصارفها فعليهم الاعادة خفية اي يؤدونها الي مستحقها فيما بينهم وبين
الله تعالي وانما قال يفتي ان يعيدوا خفية احتراز عن قول بعض المشايخ رح انه لا اعادة
عليهم لانهم لما تسلطوا علي المسلمين فحكمهم حكم الامام ضرورة ولهذا يصح منهم تفويض القضاء
واقامة الجمع والاعياد ونحو ذلك والجواب عن هذا ان ما ثبت بالضرورة يتقدر بقدرها
يعني نصب القضاة واقامة ما هو من شعائر الاسلام ضرورة بخلاف الزكوة فان الاصل فيها
الاداء خفية قال الله تعالي وان تخفوها وتؤتوها الفقراء فهو خير لكم وعن قول بعض
المشايخ رح انه اذا نوي بالدفع اليهم التصدق عليهم سقط عنه لانهم بما عليهم من التبعات
اي البغاة والسلطان
فقراء والشيخ الامام ابو منصور الماتريدي رح زيف هذا فانه قال لا بد من اعلام المتصدق
عليه وايضا لا خفاء في ان الزكوة عبارة محضة كالصلوة فلا يتادي الا بنية الخالصة لله تع
ولم توجد ثمه ثم اعلم ان العبارة المذكورة في الهداية هذه والزكوة مصرفها الفقراء فلا
يصرفونها اليهم وقيل اذا نوي بالدفع التصدق عليهم تسقط عنه وكذا الدفع الي كل سلطان

163

جابر

جابر لانهم بما عليهم من التبعات فقراء والاول احوط فعليك ان تتامل في هذه الرواية انه هل
يفهم منها الاسقوط الزكوة عن المظلوم نظرا له ودفعا للحرج عنه وهل في هذه الرواية دلالة على
انتجون للخوارج واهل الجور ان ياخذوا الزكوة ويصرفونها الى حوائجهم ولا يصرفونها
الى الفقراء بناء قيل انهم فقراء فانظر الى حال الذي ادرج في الايمان ركنا اخرانه كيف يتمسك
بهذه الرواية فتوى لولاة هرة اخذ العشور والزكوة بالصفة المعلومة بل فرض عليهم ذلك
وحكم بكفر من انكره والصفة المعلومة ان يحرض الاعونة في اخذ الخارج عن الارض اضعافا مضاعفة
فيضعفوا على الملاك القيم ويأخذوها جبرا وقهرا ويصرفوها كما هو عادة اهل الاسراف و
الاثم م ولا شيء في مال الصبي التغلبي وعلى المراة ما على الرجل منهم ش تغلب بكسر اللام ابو
قبيلة والنسبة اليها تغلبي بفتح اللام استيحاشا لتوالي الكسرتين وربما قالوا بالكسر هكذا في الصحاح
وبنو تغلب قوم من مشركي العرب طالبهم عمر رضه بالجزية فابوا وقالوا نعطي الصدقة مضاعفة
فصولحوا على ذلك فقال عمر رضه هذا جزيتكم فسموها ما شئتم فلم يجري الصلح على اضعف زكوة
المسلمين لا تؤخذ من صبيانهم ونؤخذ من نسائهم كالمسلمين مع ان الجزية لا توضع على النساء
م وجاز تقديمها لحول لا اكثر منه ولنصب لذي نصاب ش الاصل في هذا ان المال النامي سبب
لوجوب الزكوة والحول شرط لوجوب الاداء فاذا وجد السبب يصح الاداء مع انه لم يجب
فاذا وجد النصاب يصح الاداء قبل الحول وكذا اذا كان له نصاب واحد كمائتي درهم مثلا
فيؤدي لاكثر من نصاب واحد حتى اذا ملك الاكثر بعد الاداء اجزاه ما ادى من قبل اما اذا لم يملك
نصابا اصلا لم يصح الاداء م فهو للذهب عشرون مثقالا وللفضة مائتا درهم كل عشرة منها سبعة
مثاقيل ش اعلم ان هذا الوزن يسمى وزن سبعة وهو ان يكون الدرهم سبعة اجزاء من الاجزاء التي يكون
المثقال عشرة منها اي يكون الدرهم نصف مثقال وخمس مثقال فيكون عشرة دراهم بوزن سبعة
مثاقيل والمثقال عشرون قيراطا والدرهم اربعة عشر قيراطا والقيراط خمس شعيرات م وفي معوله
وثبر وعرض تجارة قيمته نصاب من احدهما مقوما بالانفع للفقراء ربع عشر ش اي ان كان
التقويم بالذهب انفع للفقراء قوم عروض التجارة بالذهب وان كان بالدنانير انفع قوم بها م
ثم في كل خمس زاد على النصاب بحسابه ش اعلم ان الزكوة للكسب في الكسور عندنا الا اذا بلغ خمس
النصاب فاذا زاد على مائتي درهم اربعون درهما زاد في الزكوة درهم واذا زاد ثمانون درهما زاد
درهمان ولا شيء في الاقل م وورق غلب فضته وفاغلب غشه يقوم ونقصا النصاب

الورق بكسر الراء
المضروب من الفضة

هذه مخ
نقلت بكسر اللام ويجوز فتحها
بفتح اللام استيحاشا لتوالي الكسرتين وربما
قالوا بالكسر هكذا في الصحاح
والصحاح

وبنو تغلب قوم من مشركي العرب طالبهم عمر رضه بالجزية فابوا وقالوا نعطي الصدقة مضاعفة فصولحوا على ذلك
اصلاح الصحاح

في الحول هدر ش اي لو كان في اول الحول عشرون دينارا ثم نقص في اثناء الحول ثم تم
في اخر الحول يجب الزكوة م ويضم الذهب الي الفضة والعروض اليهما بالقيمة ش هذا عند
ابي حنيفة واما عندهما فيضم الذهب الي الفضة بالاجزاء حتي اذا كان له عشرة دنانير وتسعون
درهما قيمتها عشرة تجب عنده لا عندهما اما اذا كان له عشرة دنانير ومائة درهم تجب باتفاقهم
اما عندهما فللضم بالاجزاء واما عند ابي حنيفة رح فمائة درهم اذا كانت قيمته عشرة دنانير فظاهر
وان كانت اكثر فكذا لوجود نصاب الذهب من حيث القيمة فيجب الزكوة وان كانت اقل يكون
قيمته عشرة دنانير اكثر من قيمة مائة درهم ضرورة فيجب باعتبار وجود نصاب الفضة من حيث القيمة

باب العاشر هو ما نصب علي الطريق لاخذ صدقة التجار وصدق مع اليمين من انكر منهم تمام
الحول او الفراغ عن الدين او ادعي اداءه الي فقير في مصر في غير السوايم ش حتي لو ادعي الاداء
الي فقير في مصر في السوائم لا يصدق اذ ليس له في السوايم الاداء الي الفقير بل ياخذ منه
السلطان الي مصرفه م او عاشر اخر ان وجد في السنة ش اي اذا ادعي اداءه الي عاشر
اخر والحال ان عاشرا اخر موجود في هذه السنة م بلا اخراج البراءة ش اي لا يشترط
ان يخرج البراءة من الاخر بل يصدق مع اليمين م وما صدق فيه المسلم صدق فيه الذمي
لا الحربي الا في قوله لامته هي ام ولدي ش اي ان ادعي الحربي ان هذه الامة ام ولدي
يصدق بلا يمين ولا ياخذ منه شيئا م واخذ من المسلم ربع عشر ومن الذمي ضعفه ومن
الحربي العشر ان بلغ ماله نصابا ولم يعلم قدر ما اخذ منا ش اي ان لم يعلم قدر ما اخذ منا
اهل الحرب اذا مر تاجرنا عليهم م وان علم اخذ مثله ان كان بعضا لا كلا ان اخذوا منا ش اي ان
علم قدر ما اخذ منا اهل الحرب فعاشرنا ياخذ من الحربي مثل ذلك ان كان بعضا حتي انهم ان
اخذوا كل اموالنا فعاشرنا لا ياخذ كل اموال الحربي المار م ولا من قليله وان اقر بباقي
النصاب في بيته ش القليل ما لا يبلغ النصاب م ولا ياخذ شيئا منه ان لم ياخذوا شيئا منا ش
الضمير في ان لم ياخذوا راجع الي اهل الحرب وان لم يذكر هذا اللفظ م ولو عشر ثم مر قبل
حول ان جاء من داره عشر ثانيا والا فلا ش اي ان اخذ من الحربي العشر ثم مر قبل الحول
ان كان في المرة الثانية جاء من داره عشر ثانيا وان كان راجعا من دارنا الي داره لا ياخذ منه
شيء م وعشر خمر ذمي لا خنزير مر بهما او باحدهما ش هذا عند ابي حنيفة رح واما عند الشافعي
فلا يعشرهما وعند زفر يعشر كل واحد وعند ابي يوسف رح ان مر بهما يعشرهما فجعل الخنزير

ويصرفه صح

162

تبعا

تبعا للخمر وان مر بالخمر منفردا يعشرها وان مر بالخنزير منفردا لا والفرق عندنا ان الخنزير
من ذوات القيم فاخذ قيمته كاخذه والخمر من ذوات الامثال فاخذ القيمة لا يكون كاخذ
العين م ولا بضاعة ولا مضاربة ش اي ان مر المضارب بمال المضارب لا يؤخذ منه شيء
م وكسب ماذون الا غير مديون معه مولاه ش اي ان مر عبد ماذون فان كان مديونا
لا يؤخذ منه الزكوة وان لم يكن مديونا فكسبه ملك لمولاه فان كان المولى معه يؤخذ
منه الزكوة وان لم يكن المولى معه لا يؤخذ باب الركاز الركاز هو المال المركوز في
الارض مخلوقا كان او موضوعا والمعدن ما كان مخلوقا والكنز ما كان موضوعا م معدن
ذهب او نحوه وجد في ارض خراج او عشر خمس وباقيه للواجد ان لم تملك ارضه والا فما
لكها ولا شيء فيه ان وجده في داره وفي ارضه روايتان ولا في لؤلؤ وعنبر وفيروزج
وجد في جبل وكنز فيه سمة الاسلام كاللقطة وما فيه سمة الكفر خمس وباقيه للواجد ان لم
تملك ارضه والا فللمختط له اي المالك اول الفتح وركاز صحراء دار الحرب كله لمستامن
وجده ش اي ان دخل تاجرنا دار الحرب بامان فوجد في صحرائها ركازا فكله له م وان
وجده في دار منها رده الى مالكها وان وجد ركاز متاعهم في ارض منها لم تملك خمس
وباقيه له باب زكوة الخارج في عسل ارض عشرية او جبل وثمرة وما خرج من الارض وان
يبلغ خمسة اوسق ولم يبق سنة وسقاه سيح او مطر عشر ش عشر مبتداء وقوله في
عسل ارض خبره وهذا عند ابي حنيفة رح اما عندهما وعند الشافعي ليس فيما دون خمسة اوسق
صدقة والوسق ستون صاعا والصاع ثمانية ارطال وايضا ليس عندهم في الخضروات صدقة
ولا في ما لم يبق سنة صدقة واعلم ان عند ابي حنيفة رح يجب في الخضروات صدقة ويؤديها المالك
الى الفقراء لا انه ياخذها السلطان هكذا في الاسرار للقاضي الامام ابي زيد الدبوسي م الا
في نحو حطب ش كالقصب والحشيش م وفيما سقي بقرب او دالية نصف عشر بلا رفع مؤن الزرع
ش اي يجب الوظيفة وهي عشر الكل لا انه يرفع مؤن الزرع كاجر الحصاد ونحوه ثم يعطي الوظيفة
وهي عشر الباقي او نصفه م وخمس تغلبي له ارض عشرية رجله وطفله وانثاه سواء وان
اسلم او شراها ذمي او مسلم ش اعلم ان العشر يؤخذ من اراضي اطفالنا فيؤخذ ضعف
ذلك من اراضي اطفالهم ولا يسقط عنهم العشر المضاعف بالاسلام عند ابي حنيفة رح
واما عند ابي يوسف رح فيؤخذ عشر واحد م واخذ الخراج من ذمي اشترى عشرية

الوسق ستون صاعا والصاع اربعة امناء والمن رطلان والرطل مائة وثلثون درهما والفرق ستة وثلثون رطلا

مسلم وعشر مسلم اخذها منه شفعة او رددت عليه لفساد البيع ش اي ان اخذها ذمي
شفعة او اشتري الذمي من المسلم العشرية ثم ردت على المسلم لفساد البيع عادت عشرية
كما كانت م وفي دار جعلت بستانا خراج ان كانت لذمي او لمسلم سقاها بماء ش اي
بماء الخراج م وان سقاها بماء العشر عشر وماء السماء والبئر والعين عشري وماء انهار
حفرها الاعاجم خراجي ش كنهر يزدجرد ونحوه م وكذا سيحون وجيحون ودجلة وفرات
عند ابي يوسف رح وعشري عند محمد رح ولا شيء في عين قير ونفط في ارض عشر وفي
ارض خراج في حريمها الصالح للزراعة خراج لا فيها ش اي ان كان حريم العين صالحا
للزراعة يجب فيها الخراج لا في العين باب المصارف منهم الفقير وهو من له ادنى
شيء والمسكين من لا شيء له وعامل الصدقة فيعطى بقدر عمله والمكاتب فيعان في فك
رقبته ومديون لا يملك نصابا فاضلا عن دينه وفي سبيل الله وهو منقطع الغزاة عند ابي
يوسف رح ومنقطع الحاج عند محمد رح وابن السبيل وهو له مال لا معه والزكي صرفها الى
كلهم او الى بعضهم احتراز عن قول الشافعي رح اذ عنده لا بد ان يصرف الى جميع
الاصناف فيعطى من كل صنف ثلثة لانه قال الجمع ثلثة ونحن نقول ان ادخل اللام على الجمع
لا يمكن حمله على المعهود ولا على الاستغراق بل يراد به الجنس ويبطل معنى الجمعية كما في قوله تعالى
لا يحل لك النساء من بعد وهنا لا يراد العهد ولا الاستغراق لانه ان اريد هذا فلا بد
ان يراد ان جميع الصدقات التي في الدنيا لجميع الفقراء الى آخره فلا يجوز ان يحرم واحد
وليس هذا في وسع احد على انه ان اريد جميع الصدقات بجميع هؤلاء لا يجب ان يعطي كل
صدقة جميع الاصناف ولا ان يعطي ثلثة من كل صنف فصار كقوله الصدقة للفقير
والمسكين ولا يراد ان الصدقة مقسومة على هؤلاء لانها ان قسمت على الاصناف
فما اصاب الفقير لا شك انه يطلق عليه اسم الصدقة فيجب ان يكون مقسوما ايضا
بخلاف ما اذا قال ثلث مالي للفقراء والمساكين فهل ان المراد بيان المصرف لا القسمة
م لا الى مسجد وكفن ميت وقضاء دينه ومن ما يعتق ش لانه لا بد ان يملك احد المستحقين
فلهذا قال في المختصر فيصرف الى الكل او البعض تمليكا م ولا الى من بينهما ولاد او زوجية
ش اي لا يعطي اصله وان علا وفرعه وان سفل ولا يعطي الزوج زوجته ولا الزوجة زوجها
م ومملوكه ش اي مملوك المزكي م وعبد غني بعضه وغني ومملوكه ش اي مملوك الغني والمراد

غير الهاشمي ذهبوا ان يؤدي الى مكاتب الغني م وطفله ش اي طفل الرجل الغني م وبني هاشم
آل علي وعباس وجعفر وعقيل والحارث بن عبد المطلب ومسوا اليهم اي
معتقي هؤلاء م ولا الى ذمي وجاز غيرها اليه ش اي جاز ان يصرف الى الذمي صدقة
غير الزكوة م دفعه الى مرض انه مصرف فبان انه عبده او مكاتبه يعيدها وان بان ابنه
او كفره او انه ابوه او ابنه او هاشمي لم يعد خلافا لابي يوسف ه وجب دفع ما يغنيه
عن السؤال اليوم وكره دفع مائتي درهم الى فقير غير مديون ونقلها الى بلد آخر الا الى قريب
او الى احوج من اهل بلده باب الفطر صدقة الفطر مربر او دقيقه او سويقه او دبيبه
نصف صاع وتمر او شعير صاع مما يسع فيه ثمانية ارطال من الحج او عدس ش الصاع كيل
يسع فيه ثمانية ارطال فقدر بثمانية ارطال من الحج وهو الماش او من العدس وانما قدر
بهما لقلة التفاوت بين حباتهما عظما وصغرا وثقلا وكثافة بخلاف غيرهما من الحبوب
فان التفاوت فيها كثير غاية الكثرة واني قد وزنت الماش والحنطة والشعير الجيدة
المكتنزة وجعلتها في المكيال فالماش اثقل من الحنطة والحنطة من الشعير فالمكيال الذي
يملأ بثمانية ارطال من الحج يملأ باقل من ثمانية ارطال من الحنطة الجيدة المكتنزة فالاحوط
ان لا يقدر الصاع بثمانية ارطال من الحنطة لانه ان قدر بالحنطة المكتنزة فكلما جعل في ثمانية
ارطال من مثل تلك الحنطة يملأ بها وان كان يملأ باقل من تلك ان كانت الحنطة مختلفة
لكن ان قدر بالحج يكون اصغر من الاول ولا يسع فيه ثمانية ارطال من انواع الحنطة فيكون
الاول احوط ثم اعلم ان هذا الصاع هو الصاع العراقي واما الحجازي فهو خمسة ارطال وثلث رطل
فالواجب عند الشافعي ه من الحنطة نصف صاع من الحجازي وعندنا نصف صاع من العراقي وهو مئتان بحال
ان المن اربعون استارا والاستار اربعة مثاقيل ونصف مثقال فالمن مائة وثمانون مثقالا م ويتوضأ
بزا جاز خلافا لمحمد ه ش فان عنده لا بد ان يقدر بالكيل واداء البر في موضع تشتري به الاشياء لا يجب
وعند ابي يوسف الدراهم احب ويجب على حر مسلم له نصاب الزكوة وان لم يتم ش وقد ذكرنا
في اول كتاب الزكوة ان النماء بالحول مع الثمنية او السوم او نية التجارة فمن كان له نصاب الزكوة اي
نصاب فاضل عن حاجته الاصلية فان كان من احد الثمنين او السوائم او مال التجارة يجب عليه الصدقة
وان لم يحل عليه الحول وان كان من غير هذه الاموال كدار لا يكون للسكنى ولا للتجارة وقيمتها تبلغ
النصاب يجب بها صدقة الفطر مع انها لا تجب بها الزكوة م ويحرم الصدقة ويجب والاضحية ولقطة

الاكتناز جمع اوبق يقال اكتنز الشيء اي اجتمع واضلاء اصله
وقولهم اجلاء الدون متخلخلة اي في
طالما قرئ رخاوة وتارة وكونا مجموعة
غير مكتنزة مغرب

القريب فهذا النصاب نصاب حرمان الزكوة ولا يشترط فيه النما بخلاف نصاب وجوب الزكوة م لنفسه
وطفله فقيرا وخادمه ملكا ولو مدبرا او ام ولد ولو كان كافرا لا لزوجته وولده الكبير وطفله
الغني بل من ماله ومكاتبه وعبده للتجارة وعبد له ابق الا بعد عوده ولا لعبد او عبيد بين اثنين على
احدهما ش هذا عند ابي حنيفة واما عندهما فيجب عليهما م وان بيع بخيار احدهما فعلى من يصير له بطلوع
فجر الفطر فيجب لمن اسلم او ولد قبله ش اي قبل الطلوع وهذا عندنا واما عند الشافعي رح فتجب
بغروب الشمس فمن اسلم في الليل او ولد فيها لا تجب عليه عنده م لا لمن مات في ليلة ش خلافا للشافعي
رح فانه تجب عليه لانه ادرك وقت الغروب م او اسلم او ولد بعده ش اي بعد طلوع الفجر لا تجب
عليهما اجماعا اما عندنا فلانه لم يدرك وقت الطلوع واما عنده فلانه لم يدرك وقت الغروب
م وان قدمت جاز بلا فصل بين مدة ومدة وندب تعجيلها ولو اخرت لا تسقط والله اعلم

كتاب الصوم

هو ترك الاكل والشرب والوطي من الصبح الى المغرب ومع النية وصوم رمضان
فرض على كل مسلم مكلف اداء وقضاء وصوم النذر والكفارة واجب وغيرهما نفل ش ذكر في الهداية
ان صوم رمضان فريضة لقوله تع كتب عليكم الصيام وعلى فرضيته انعقد الاجماع ولهذا
يكفر جاحده والمنذور واجب لقوله تع وليوفوا نذورهم فقيل في الحواشي ان قوله وليوفوا
نذورهم عام خص منه البعض وهو النذر بالمعصية والطهارة وعيادة المرضى وصلوة
الجنازة فلا يكون قطعيا فيكون واجبا اقول المنذور اذا كان من العبادات المقصودة
كالصلوة والصوم والحج ونحو ذلك فلزومه ثابت بالاجماع فيكون قطعي الثبوت وان كان
سند الاجماع ظنيا وهو العام المخصوص فينبغي ان يكون فرضا وكذا صوم الكفارة لان
ثبوته بنص قطعي مؤيد بالاجماع فقول صاحب الهداية ان المنذور واجب يمكن انه اراد
بالواجب الفرض كما قال في افتتاح كتاب الصوم الصوم ضربان واجب ونفل م ويصح صوم
رمضان والنذر المعين بنية من الليل الى الضحوة الكبرى لا عندها في الاصح ش اعلم ان
النهار الشرعي من الصبح الى المغرب فالمراد بالضحوة الكبرى منتصفه فلا بد ان يكون النية
موجودة في اكثر النهار فيشترط ان تكون قبل الضحوة الكبرى وفي الجامع الصغير بنية
قبل نصف النهار الشرعي وفي مختصر القدوري الى الزوال والاول اصح م وبنية مطلقة
او بنية النفل واداء رمضان بنية واجب اخر الا في مرض او سفر بل عما نوى والنذر
المعين عن واجب نواه ش اي اداء رمضان يصح عن واجب اخر الا في السفر او المرض

اي قبل نصف النهار

160

فانه يقع

فانه يقع عن ذلك الواجب فاذا نذر صوم يوم معين فنوى في ذلك اليوم واجبا آخر
يقع عن ذلك الواجب سواء كان مسافرا او مقيما صحيحا او مريضا وعبارة المختصر هذا
ويصح اداء رمضان بنية قبل نصف النهار الشرعي وبنية النفل بنية مطلقة وقضاء واجب آخر
الا في السفر او مرض وكذا النفل والنذر المعين الا في الاخير اي حكم النفل والنذر المعين حكم
قبل الزوال اداء رمضان الا في الاخير وهو الواجب الآخر م والنفل بنية وبنية مطلقة
قبل الزوال لا بعده وشرط للقضاء والكفارة والنذر المطلق التبييت والتعيين ش المراد
بالتبييت ان ينوي من الليل وان نوى ليلة شك م اي ليلة الثلاثين من شعبان م لا يصح
الا نفل او لو صام لواجب كره ويقع عنه في الاصح ش اي يقع عن الواجب الآخر في
الاصح وقيل يقع تطوعا لان غيره منوي عنه فلا يتأدى به الواجب ان لم يظهر رمضانا
والا فلا فعن ش اي عن رمضان فان صوم رمضان يتأدى بنية واجب آخر م والنفل
فيه اجب اجماعا ان وافق صوما يعتاده والا يصوم الخواص ش كالمفتي والقاضي
ويفطر غيرهم بعد الزوال م ولا صوم لو نوى ان كان الغد من رمضان فانا صائم
عنه والا فلا وكره لو نوى ان كان الغد من رمضان فانا صائم عنه والا فعن واجب
آخر او الا فعن نفل ش اي نوى ان كان الغد من رمضان فانا صائم عنه والا فعن نفل
م فان ظهر رمضان نية كان عنه لوجود مطلق النية م والا فنفل عنهما اي فيما قال والا فعن
واجب آخر وفيما قال والا فعن نفل اما في الصورة الاولى فلانه متردد في الواجب الآخر
فلا يقع عنه فبقي مطلق النية فيقع عن النفل وفي الثانية لوجود مطلق النية ايضا ومن رأى
هلال صوم لفطر وحده يصوم وان رد قوله وان افطر فعني فقط ش ذكر القضاء فقط
بيان انه لا كفارة عليه خلافا للشافعي رح م وقبل بلا دعوى ولفظ اشهد للصوم مع عم حر
فرد بشرط ان عدل ولو قنا او امرأة او محدودا في قذف تائبا وشرط للفطر رجلان او رجل
وامرأتان ولفظ اشهد لا لدعوى وبلا عم شرط جمع عظيم فيهما ش الجمع العظيم جمع يقع
العلم بخبرهم وحكم العقل بعدم تواطئهم على الكذب م وبعد صوم ثلاثين بقول عدلين سوى الفطر
وبقول الا ش اي اذا شهد عدل واحد بهلال رمضان وفي السماء علة فصاموا ثلاثين للكل
الفطر لان الفطر لا يثبت بقول واحد خلافا لمحمد رح فان الفطر يثبت ببقية الصوم وكم من
شيء يثبت ضمنا ولا يثبت قصدا والاضحى كالفطر ش اي في الاحكام المذكورة باب موجب

لانه في رمضان فلا يدخل المعين من الاثنين ولو نفل

نية

يتأدى صح

بفتح الجيم وكسر الباء

الافساد ش اي ما يوجبه الافساد كالقضاء والكفارة م من جامع او جومع في احد السبيلين
او اكل او شرب عمدا او دواء عمدا او احتجم فظن انه فطره فاكل عمدا قضى وكفر كالمظاهر ش
اي كفارته مثل كفارة الظهار م وهو ش اي التكفير م بافساد صوم رمضان لا غير ش اي با
فساد اداء رمضان عمدا م وان افطر خطاء ش وهو ان يكون ذاكرا للصوم فافطر من
غير قصد كما اذا مضمض فدخل الماء في حلقه او مكرها او احتقن او اسعط ش اي صب الدواء
في الانف فوصل الى قصبة الانف م او اقطر في اذنيه او داوى جائفة او آمة فوصل الى جوفه
او دماغه ش الجائفة الجراحة التي بلغت الجوف والآمة الشجة التي بلغت ام الدماغ م او ابتلع
حصاة او حديدا او استقاء ملء فيه او تسحر او افطر بظنه ليلا وهو يوم او اكل ناسيا فظن
انه فطره فاكل عمدا او جومعت نائمة او لم ينو في رمضان كله لا صوما ولا فطرا او اصبح غير ناو
للصوم فاكل قضى فقط فلو اكل او شرب او جامع ناسيا ش اي غير ذاكرا للصوم م او نام فاحتلم
او نظر فانزل او ادهن او اكتحل او قبل او اغتاب او غلبه القيء او تقيأ قليلا او اصبح جنبا
او صب في احليله دهن او في اذنه ماء او دخل غبار او دخان او ذباب حلقه لم يفطر والمطر
والثلج يفسد في الاصح ولو وطئ ميتة او بهيمة او في غير فرج وهو التفخيذ او قبل او لمس ان انزل قضى
والا لا اكل لحما بين اسنانه مثل حمصة قضى فقط وفي اقل منها لا الا اذا اخرجه واخذه بيده ثم اكل ش
التقييد بالاخذ باليد وقع اتفاقا م ولو بدأ باكل سمسمة فسد الا اذا مضغه فانه يتلاشى في فمه بالمضغ
م وقيء كثير عاد او اعيد يفسد لا القليل في الحالين ومحمد رح يفسده باعادة القليل لا عود الكثير
ش اذا اعاد القيء فالمعتبر عند ابي يوسف رح الكثرة اي ملاء الفم وعند محمد يعتبر الصنع اي الاعادة
ففي اعادة الكثير يفسد اتفاقا وفي عود القليل لا يفسد اتفاقا وفي اعادة القليل لا يفسد عند
ابي يوسف رح خلافا لمحمد رح وفي عود الكثير يفسد عند ابي يوسف لا عند محمد رح م وكره له
الذوق ومضغ شيء الا طعام صبي ضرورة والقبلة ان لم يأمن لا الكحل ودهن الشارب والسواك
ولو عشيا ش احتراز عن قول الشافعي رح اذ عنده يكره عشيا لانه يزيل الخلوف م وشيخ فان عجز
عن الصوم يفطر ويطعم لكل يوم مسكينا كالفطرة ويقضي ان قدر وحامل او مرضع خافت على نفسها
او ولدها او مريض خاف زيادة مرضه والمسافر افطروا وقضوا بلا فدية ش قيل حل الافطار
يختص بمرضعة اجرت نفسها للارضاع ولا يحل للوالدة اذ لا يجب عليها الارضاع اقول لو كان
حل الافطار بناء على وجوب الارضاع فعقد الاجارة لو كان قبل رمضان لها يحل الافطار لكن

القيد ح

159

لو لم

لولم يكن قبل رمضان بل توجر نفسها في رمضان ينبغي ان لا يحل لها الافطار اذ لا يجب
عليها الاجارة الا اذا دعت الضرورة اليها اما الوالدة فلا يحل لها الافطار الا اذا تعينت فح
يجب عليها الارضاع فيحل الافطار م وصوم مسافر لا يضره احب ولا قضاء ان مات في
سفره او مرضه ش اي لا يجب الفدية م وان صح او اقام ثم مات فدي عنه وليه بقدر ما مات
ان عاش بعد بقدره والا فبقدرهما ش اي بقدر الصحة والاقامة فانه اذا فات عشرة ايام
فاقام بعد رمضان خمسة ايام ثم مات او صح بعد رمضان خمسة ايام ثم مات فعليه
فدية خمسة ايام م وشرط لها الايصاء ويصح من الثلث وفدية كل صلوة كصوم يوم م
هو الصحيح ش وعند البعض فدية صلوات يوم واحد كفدية صوم يوم م ويقضي رمضان
وصلاة وقضاء فان جاء اخر صام ثم قضى الاول بلا فدية ش وعند الشافعي تجب الفدية
م ولا يصوم ولا يصلي عنه وليه ويلزم صوم نفل شرع فيه اداء وقضاء ش اي يجب عليه
اتمامه فان افسد فعليه القضاء لا الايام المنهية ش وهي خمسة ايام عيد الفطر وعيد الاضحى
مع ثلثة بعده م ولا يفطر بلا عذر في رواية ش اي اذا شرع في صوم التطوع لا يجوز له الافطار
بلا عذر لانه ابطال العمل وفي رواية اخرى يجوز لان القضاء خلفه م ويباح بعذر ضيافة هذا
الحكم يتناول المضيف والضيف م ويمسك بقية يوم صبي بلغ وكافر اسلم وحائض طهرت
ومسافر قدم ولا يقضي الاولان يومهما وان اكلا فيه بعد النية ولما مضى ش اي اذا حدث هذه
الامور في نهار رمضان يجب الامساك بقية اليوم لحرمة رمضان لكن لا قضاء على الصبي الذي
بلغ والكافر الذي اسلم لعدم الاهلية في اول اليوم فلم يجب الاداء فلا يجب القضاء وان كان البلوغ
والاسلام قبل نصف النهار فنويا الصوم ثم اكلا م نوى المسافر الفطر وقدم فنوى الصوم في وقتها
صح وفي رمضان يجب الظهر في وقتها يرجع الى النية وفي صح يرجع الى الصوم م كما يجب الاتمام على مقيم
سافر في يوم منه لكن لو افطر لا كفارة فيهما ش اي في قدوم المسافر وسفر المقيم م وقضى ايا ما
اغمي عليه فيها الا يوما حدث فيه او في ليلته ش لانه اذا اغمي ايا ما لم يوجد منه النية فيما عدا اليوم الاول
واما اليوم الاول فالظاهر انه قد نوى الصوم فيه اقول هذا اذا لم يذكر انه نوى ام لا اما اذا
علم انه نوى فلا شك في الصحة وان علم انه لم ينو فلا شك في عدم الصحة م ولو جن كل رمضان
فان افاق بعضه قضى ما مضى سواء بلغ مجنونا او عاقلا ثم جن في ظاهر الرواية ش الجنون
اذا استغرق شهر رمضان اسقط الصوم وان لم يستغرقه يجب عليه القضاء ولا فرق في

في هذا بين ما اذا بلغ مجنونا او بلغ عاقلا ثم جن وعند محمد اذا بلغ مجنونا لا يجب عليه الصوم
مع انه لا يكون مستغرقا فان الجنون اذا اتصل بالصبي لم يجب الصوم فهذا الجنون يكون
مانعا فيكفي للمنع الجنون الضعيف وهو غير المستغرق اما اذا جن البالغ فانه رافع للصوم
الواجب فلا بد ان يكون جنونا قويا وهو المستغرق م نذر بصوم يومي العيد وايام
التشريق او بصوم السنة صح وافطر هذه الايام وقضاها ولا عهدة ان صامها ش فرقوا
بين النذر والشروع في هذه الايام فلا يلزم بالشروع لانه معصية ويلزم بالنذر اذ لا معصية
في النذر م ثم ان لم ينو شيئا او نوى النذر لا غير او نوى النذر ونوى ان لا يكون يمينا
كان نذرا فقط وان نوى اليمين ونوى ان لا يكون نذرا كان يمينا وعليه كفارة يمين
ان افطر وان نواهما او نوى اليمين ش اي من غير ان ينفي النذر م كان نذرا ويمينا ش
حتى لو افطر يجب عليه القضاء للنذر والكفارة لليمين م وعند ابي يوسف رح انه نذر في
الاول ويمين في الثاني ش المراد بالاول ما اذا نوى هما وبالثاني ما اذا نوى اليمين واعلم ان
الاقسام ستة ما اذا لم ينو شيئا او نوى كليهما او نوى النذر بلا نفي اليمين او مع نفيه او
نوى اليمين بلا نفي النذر او مع نفيه ففي الهداية جعل اليمين معنى مجازيا والعلاقة بين
النذر واليمين ان النذر ايجاب المباح فيدل على صد محرم وتحريم الحلال يمين لقوله
تع لم تحرم ما احل الله لك تبتغي مرضات ازواجك الى قوله قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم
فاذا كان اليمين معنى مجازيا يرد عليه انه يلزم الجمع بين الحقيقة والمجاز فلدفع هذا قيل في
كتب اصولنا ليس اليمين معنى مجازيا بل هذا الكلام نذر بصيغة يمين بوجه والمراد
بالموجب اللازم كما ان شراء القريب شراء بصيغة عتاق بوجه فيخطر ببالي ان اليمين لو
لو كانت موجبة يثبت بالنية كشراء القريب بل هي معنى مجازي فالجواب عن الجمع بين الحقيقة
والمجاز ان الجمع بينهما في الارادة لا يجوز وهنا ليس كذلك فان النذر لا يثبت بارادته بل
بصيغة فان صيغة انشاء النذر فيثبت النذر سواء اراد او لم يرد ما لم ينو انه ليس بنذر
اما اذا نوى انه ليس بنذر يصدق فيما بينه وبين الله فان هذا امر لا مدخل فيه لقضاء القاضي
والمعنى المجازي يثبت بارادته فالجمع بينهما في الارادة م وتفريق صوم الستة في الشوال ابعد عن
الكراهة والتشبه بالنصارى باب الاعتكاف سنة مؤكدة وهو لبث صائم في مسجد جماعة بنية
واقله يوم فيقضي من قطعه بعد الشروع فيه يوما ش اي اذا شرع في الاعتكاف فقطعه قبل تمام يوم

158

دليل

وليلة فعليه القضاء خلافا لمحمد فان اقله ساعة عنده وقد حصلت م ولا يخرج منه الا لحاجة الانسان
او لجمعة وقت الزوال ومن بعد منزله عنه فوقتا يدركها ويصلي السنن على الخلاف وهو ان يصلي
قبلها اربعا وفي رواية ستا ركعتي تحية واربعا سنة وبعدها اربعا عند ابي حنيفة رح وستا
عندهما ولا يفسد بمكثه اكثر منه فلو خرج ساعة بلا عذر فسد ويأكل ويشرب وينام ويبيع ويشتري
فيه بلا احضار مبيع لا غير ش اي لا يفعل غير المعتكف هذه الافعال في المسجد م ولا يصمت ولا
يتكلم الا بخير ويبطله الوطئ ولو ليلا او نهارا او ناسيا ووطئه في غير مسجد او قبلته او لمس ان
انزل والا فلا وان حرم والمرأة تعتكف في بيتها نذر اعتكاف ايام لزمه بلياليها ولاء
بلا شرط وفي يومين بليلهما وصح نية النهار خاصة كتاب الحج اعلم ان الحج فريضة يكفر
جاحده لكن اطلق عليه لفظ الوجوب واراد الفريضة حيث قال يجب على كل حر مسلم مكلف
صحيح بصير له زاد وراحلة فضلا عما لا بد منه وعن نفقة عياله الى حين عوده مع امن الطريق و
الزوج او المحرم للمرأة ان كان بينها وبين مكة مسيرة سفر في العمر مرة على الفور هذا
عند ابي يوسف رح اما عند محمد فعلى التراخي وزعم بعض المتأخرين ان هذا الخلاف بينهما
مبني على ان الامر المطلق عند ابي يوسف للفور وعند محمد لا وهذا غير صحيح لان الامر لا يو
جب الفور باتفاق بينهما فمسئلة الحج مسئلة مبتداة فقال ابو يوسف بالفور احترازا عن
الفوت حتى اذا اتى به بعد العام الاول كان اداء عنده وعند محمد وجوبه على التراخي
بشرط ان لا يفوت حتى لو لم يؤد في العام الاول فمات يكون آثما اتفاقا اما عند ابي يوسف
فظاهر واما عند محمد فلانه فات عن العام الاول وعدم فوته في العمر مشكوك فيكون
آثما اثما موقوفا فان ادى بعد ذلك يرتفع الاثم عنده وعند ابي يوسف لا يرتفع اثم التأخير
فثمرة الخلاف انه ان اداه بعد العام الاول يأثم بالتأخير عند ابي يوسف خلافا لمحمد رح م
فلو احرم صبي فبلغ او عبد فعتق فمضى لم يؤد فرضه ش فلو جدد الصبي احرامه للفرض ثم وقف
جاز عنه بخلاف العبد لان احرام الصبي لم يكن لازما لعدم الاهلية واحرام العبد لازم
فلا يمكنه الخروج عنه بالشروع في غيره م وفرضه الاحرام والوقوف بعرفات وطواف
الزيارة وواجبه وقوف جمع ش وهو المزدلفة م والسعي بين الصفا والمروة ورمي الجمار
وطواف الصدر للآفاقي والحلق وغيرها سنن وآداب واشهره شوال وذو القعدة
وعشر ذي الحجة وكره احرام له قبلها والعمرة سنة وهي طواف وسعي ولا فوت لها وجازت

لقوله

بينهما

في كل السنة وكرهت في يوم عرفة واربعة بعدها وميقات المدني ذو الحليفة والعراقي
ذات عرق والشامي جحفة والنجدي قرن واليمني يلملم وحرم تاخير الاحرام عنها لمن قصد
دخول مكة لا التقديم وحل لاهل داخلها دخول مكة غير محرم فميقاته الحل اي من هو داخل
المواقيت لكنه خارج مكة فميقاته الحل اي خارج الحرم م ولمن بمكة للحج الحرم وللعمرة الحل ش
لان الحج في العرفات وهي في الحل فاحرامه من الحرم والعمرة في الحرم فاحرامه من الحل لتحقق
نوع سفر م ومن شاء احرامه توضاء وغسله احب ولبس ازارا ورداء طاهرين وتطيب وصلى
شفعا وقال المفرد بالحج اللهم اني اريد الحج فيسره لي وتقبله مني ثم لبى ينوي به الحج وهي
لبيك اللهم لبيك لا شريك لك لبيك ان الحمد والنعمة لك والملك لا شريك لك ولا
ينقص منها وان زاد جاز واذا لبى ناويا فقد احرم فيتقي الرفث والفسوق والجدال ش
الرفث الجماع او الكلام الفاحش او ذكر الجماع بحضرة النساء فقد روي ان ابن عباس رض
لما انشد قوله وهن يمشين بنا هميسا ان يصدق الطير ننك لميسا قيل له اترفث وانت محرم
فقال انما الرفث ما خوطب به النساء والضمير في هن يرجع الى الابل والهميس صوت نعل
اخفافها واللميس اسم جارية والمعنى نفعل بها ما نريد ان صدق الفال والفسوق هي المعاصي
والجدال ان يجادل رفيقه وقيل مجادلة المشركين في تقديم وقت الحج وتاخيره م وقتل صيد
البر لا البحر والاشارة اليه والدلالة عليه والتطيب وقلم الظفر وستر الوجوه والراس
وغسل راسه ولحيته بالخطمي وقصها وحلق راسه وشعر بدنه ولبس قميص وسراويل
وقباء وعمامة وخفين وثوبا صبغ بما له طيب الا بعد زوال طيبه لا الاستحمام والاستظلال ببيت
ومحمل المحمل بفتح الميم الاول وكسر الثاني وعلى العكس الهودج الكبير م وشد هميان في وسطه يعني
الهميان مع انه محيط لا باس بشده على حقوه م واكثر التلبية متى صلى او علا شرفا او هبط او
واديا او لقي ركبا او اسحر واذا دخل مكة بدا بالمسجد وحين راى البيت كبر وهلل ثم استقبل
الحجر وكبر وهلل يرفع يديه كالصلوة واستلمه ش اي تناوله باليد او بالقبلة او مسحه بالكف
من السلمة بفتح السين وكسر اللام وهي الحجر م ان قدر على الاسلام غير موذ ش اي من غير ان يوذي
مسلما ويزاحمه م والا مس شيئا في يده ثم قبل وان عجز منهما استقبله وكبر وهلل وحمد الله
وسن تع وصلى على النبي وطاف طواف القدوم للافاقي واخذ من يمينه مما يلي الباب ش الضمير في يمينه
يرجع الى الطايف فالطايف المستقبل للحجر يكون يمينه الى جانب الباب فيبتدي من الحجر ذاهبا

الوجه

157

من هذا

من هذا الى هذا الجانب وهو الملتزم اي ما بين الحجر الى الباب جاعلا رداءه تحت ابطه اليمنى
ملقيا طرفه على كتفه اليسرى وفي المختصر قلت مضطبعا ومعنى الاضطباع هذا وراء الحطيم سبعة
اشواط الحطيم ش مشتق من الحطم وهو الكسر وهو موضع في الميزاب سمي بهذا لانه حطم من البيت
اي كسر روي عن عائشة رضي الله عنها نذرت ان فتح الله تعالى مكة على رسول الله صلى الله عليه وسلم ان يصلي في
البيت ركعتين فلما فتحت مكة اخذ رسول الله بيدها وادخلها الحطيم وقال صلي ههنا فان الحطيم
من البيت الا ان قومك قصرت بهم النفقة فاخرجوه من البيت ولولا حدثان عهد قومك بالجا
هلية لنقضت بناء الكعبة واظهرت قواعد بناء الخليل م وادخلت الحطيم في البيت واكملت
العتبة على الارض وجعلت له بابين بابا شرقيا وبابا غربيا ولبنين عتبتي الى قابل لافعلن ذلك
فلم يعش ولم يفرغ كذلك الخلفاء الراشدون حتى كان زمن عبد الله بن الزبير وكان سمع
الحديث منها ففعل ذلك واظهر قواعد الخليل وبنى البيت على قواعد الخليل بحضرة من الناس
وادخل الحطيم في البيت فلما قتل كره الحجاج ان يكون بناء البيت على ما فعله ابن الزبير فنقض بناء
الكعبة واعاده على ما كان في الجاهلية فلما كان الحطيم من البيت يطاف وراء الحطيم حتى لو دخل
الفرجة لا يكون لك ان استقبل المصلي الحطيم وحده لا يجوز لان فريضة الوجه بنص الكتاب
فلا يتادى بما ثبت بخبر الواحد احتياطا والاحتياط في الطواف ان يكون وراء الحطيم م
رملا في الثلاثة الاول فقط من الحجر الى الحجر وهو ان يمشي سريعا ويهز في مشيه الكتفين كالمبارز
بين الصفين وذلك مع الاضطباع وكان سببه اظهار الجلادة للمشركين حيث قالوا اضناهم
حمى يثرب ثم بقي الحكم بعد زوال السبب في زمن النبي عليه السلام وبعده وكلما مر بالحجر
فعل ما ذكر ويستلم الركن اليماني وهو حسن وختم الطواف باستلام الحجر ثم صلى شفعا
عقيب بعد كل اسبوع عند المقام او غيره من المسجد ثم عاد واستلم الحجر وخرج فصعد
الصفا واستقبل البيت وكبر وهلل وصلى على النبي م ورفع يديه ودعا بما شاء ثم مشى
نحو المروة ساعيا بين الميلين الاخضرين وصعد عليها وفعل ما فعل على الصفا يفعل هكذا
سبعا يبدأ بالصفا ويختم بالمروة ش اي السعي من الصفا الى المروة شوط آخر فيكون
بداية السعي من الصفا وختمه وهو السابع على المروة وفي رواية الطحاوي السعي
من الصفا الى المروة ثم منها الى الصفا شوط واحد فيكون اربعة عشر شوطا على الرواية
الاولى ويقع الختم على الصفا والصحيح هو الاول م ثم تسكن بمكة محرما فطاف بالبيت نفلا

الضبع بسكون الباء الاغير العضد وقيل وسطه وقيل تحت ابطه اليمنى ويلقيه على عاتقه الايسر يقال اضطبع وهذا ان يدخل ثوبه تحت عضده اليمنى ويلقيه على عاتقه الايسر وقوله اضطبع زنة سهد وزنا الصواب مهموز وانما معرب بهمزة

الحدثان بالكسر والسكون وتحريك وبهما قرئ يقين اولمعي اهمزي

اضناه الامر حتى اضناه وهو يضاهي الجلادة وهي الجلد ولما امر

ومن المروة الى الصفا شوط

ماشاء وخطب الامام سابع ذي الحجة وعلم فيها المناسك ك وهو الخروج الي منا والصلوة بعرفات
والافاضة م ثم التاسع بعرفات ثم الحادي عشر منا يفصل بين كل خطبتين بيوم ثم خرج
غداة يوم الترويه ش وهي اليوم الثامن من ذي الحجة سمي بذلك لانهم يرتوون الابل في
هذا اليوم الي منا ومكث فيها الي فجر يوم عرفة ثم منها الي عرفات وكلها موقف الا بطن
عرنة واذا زالت الشمس منه خطب الامام خطبتين كالجمعة وعلم فيها المناسك وهي
الوقوف بعرفة والمزدلفة ورمي الجمار والنحر والحلق وطواف الزيارة وصلي بهم الظهر
والعصر اي في وقت الظهر م باذان واقامتين وشرط الامام والاحرام فيهما فلا يجوز
العصر للمنفرد في احدهما والمن صلي الظهر بجماعة ثم احرم الا في وقته هذا استثناء من
قوله فلا يجوز العصر وانما خص العصر بهذا الحكم لان الظهر جاز لوقوعه في وقته
اما العصر فلا يجوز قبل الوقت الا بشرط الجماعة في صلوة الظهر والعصر وكونهما معا
في كل واحد من الصلوتين ثم ذهب الي الموقف بغسل سن ووقف الامام بناقته بقرب
جبل الرحمة مستقبلا ودعا بجهد وعلم المناسك ووقف الناس خلفه بهدب مستقبلين
سامعين مقوله واذا غربت الشمس من عرفة وكلها موقف الا وادي محسر ونزل عند جبل قزح
وصلي العشاء ثم باذان واقامة ك فيها جمع المغرب والعشاء في وقت العشاء م واعاد مغر
ان اداه في الطريق او بعرفات مالم يطلع الفجر لا بعده ش فان ان صلي المغرب قبل وقت العشاء
لا يجوز عند ابي حنيفة ومحمد يجب الاعادة مالم تطلع الفجر فان الحكم بعدم الجواز لا
دراك فضيلة الجمع وذا الي طلوع الفجر فاذا فات امكان الجمع سقط القضاء لانه ان وجب
القضاء فاما ان وجب قضاء فضيلة الجمع وذا لا يمكن اذ لا مثل له وان وجب قضاء نفس
الصلوة فقد اداها في الوقت فكيف يجب قضاؤها م وصلي الفجر بغلس ثم وقف ودعا وهو
واجب لا ركن واذا اسفر اتي منا ورمي جمرة العقبة من بطن الوادي سبعا حذفا وهو واجب
لا ركن وكبر بكل منها وقطع تلبيته باولها ثم ذبح ان شاء ثم قصر وحلق افضل وحل له كل
شيء الا النساء ثم طاف للزيارة يوما من ايام النحر سبعة بلا رمل وسعي ان كان سعي قبل
والافعها واول وقته بعد طلوع فجر يوم النحر وهو فيه افضل ش اي في يوم النحر م وحل له النسا
فان اخره عنها كره ش اي عن ايام النحر م ووجب دم وتم اتي منا وبعد زوال تاتي النحر
رمي الجمار الثلث يبدا بما يلي المسجد ش اي مسجد الخيف م ثم مما يليه ثم بالعقبة سبعا وكبر

بجهد

بكل

الصحيحين في سفر واحد من غير ان يلم باهله الماما صحيحا بينهما فالذي اعتمر بلا سوق الهدي ثم عاد
الى بلده صح المامه فبطل تمتعه فقوله فقد المر ذكر اللزوم وقصد اللازم وهو بطلان التمتع اما اذا
ساق الهدي لا يكون المامه صحيحا لانه لا يجوز له التحلل فيكون عوده واجبا فلا يكون المامه صحيحا
فاذا عاد واحرم بالحج كان متمتعا م فان طاف لها اقل من اربعة قبل اشهر الحج واتمها فيها وحج فقد
تمتع ولو طاف اربعة ههنا لا ش اي لو طاف اربعة قبل اشهر الحج لا يكون متمتعا كوفي حل من عمرته فيها
ش اي اشهر الحج م وسكن ببصرة او مكة وحج فهو متمتع ش لان السفر الاول لم ينته برجوعه الى
بصرة فصار كانه لم يخرج من الميقات م ولو افسدها ورجع من البصرة وقضاها وحج لا ش لان حكم
السفر الاول لما بقي بالرجوع الى البصرة فصار كانه لم يخرج من مكة ولا تمتع للساكن بمكة م الا اذا
المر باهله ثم اتى بهما ش لانه لما الم باهله ثم رجع واتى بالعمرة والحج كان هذا انشاء سفر لانتهاء
السفر الاول بالمام فاجتمع نسكان في سفر واحد فيكون متمتعا م واي فسد اتمه بلا دم ش
اي من اعتمر في اشهر الحج وحج من عامه فايهما افسد مضى فيه لانه لا يمكنه الخروج من عهدة
الاحرام الا بالافعال وسقط دم التمتع لانه لم يرتفق باداء النسكين الصحيحين في سفر واحد
باب الجنايات ان طيب محرم عضوا او خضب راسه بحناء او ادهن بزيت ش اي استعمل
الدهن في عضو ثم الادهان ان كان بزيت خالص او بخل خالص يجب الدم عند ابي حنيفة
وعندهما يجب صدقة وعند الشافعي رح ان استعمل في الشعر يجب الدم وان استعمله في غيره
فلا شيء عليه اما الدهن المطيب كدهن البنفسج ونحوه فيجب الدم اتفاقا للتطيب م او لبس مخيطا
او ستر راسه يوما كاملا او حلق ربع راسه او ربع لحيته او موضع محاجمه او احدى ابطيه او عانته
او رقبته او قص اظافير يديه او رجليه في مجلس واحد او يد او رجل او طاف للقدوم
او للصدر جنبا او للفرض محدثا او افاض من عرفة قبل الامام او ترك اقل سبع الفرايض
ش اي ترك ثلثة اشواط او اقل من طواف الزيارة م او بترك اكثره بقي محرما حتى يطوف
ش اي ترك اربعة اشواط او اكثر بقي محرما حتى يطوف م او طواف الصدر او اربعة منه او
السعي او الوقوف بجمع او الرمي كله او في يوم واحد او الرمي الاول او اكثره ش وهي رمي جمرة
العقبة يوم النحر م او حلق في حل لحج او عمرة ش فان الحلق اختص بمنا وهو من الحرم م لا في معتمر
رجع من الحل ثم قصر ش اي ان خرج المعتمر من الحرم قبل التحلل ثم عاد اليه وقصر لا شيء عليه
وانما خص بالمعتمر لان الحاج ان خرج من الحرم قبل التحلل ثم عاد الى الحرم يجب عليه الدم م او

الفرض نخ

قبل او مس بشهوة انزل او لا ش اعلم ان قوله او قبل ليس معطوفا على قوله ثم قصر بل
هو معطوف على قوله او حلق في حل م او اخر الحلق او طواف الفرض عن ايام النحر او قدم نسكا
على اخر كالحلق قبل الرمي ونحر القارن قبل الرمي او الحلق قبل الذبح م فعليه دم ش هذا جواب
الشرط وهو قوله ان طيب محرم عضوا م فيجب دمان على قارن حلق قبل ذبحه ش دم للحلق
قبل اوانه ودم لتاخير الذبح عن الحلق وعندهما دم واحد وهو الاول فقط م وان طيب اقل
من عضو او ستر راسه او لبس اقل من يوم او حلق اقل من ربع راسه او قص اقل من خمسة اظفار
او خمسة متفرقة او طاف للقدوم او للصدر محدثا او ترك ثلثة من سبع الصدر او احدى
جمار ثلاث ش وهي ما يلي مسجد الخيف او ما يليه او العقبة في يوم النحر م او حلق راس غيره تصدق بنصف
صاع من بر وان طيب او حلق بعذر ش اي طيب عضوا او حلق ربع راسه م ذبح او تصدق
بثلاثة اصوع من طعام على ستة مساكين او صام ثلثة ايام ووطئه ولو ناسيا قبل وقوف فرض
يفسد حجه ويمضي ويذبح ويقضي ولم يفترقا ش اي ليس عليه ان يفارقها في قضاء ما افسداه
وعند مالك يفارقها اذا خرجا من بيتهما وعند زفر رح اذا احرما وعند الشافعي رح اذا بلغ الى المكان
الذي اوقعها فيه م وبعد وقوفه لم يفسد ويجب بدنة وبعد الحلق شاة وفي عمرته قبل طوافه
اربعة اشواط مفسد لها فمضى وذبح وقضى وبعد اربعة ذبح ولم يفسد ش اي وطئه في عمرته قبل
ان يطوف اربعة اشواط يفسد العمرة فيجب المضي فيها والذبح والقضاء وبعد اربعة اشواط يجب به
الذبح ولا يفسد به العمرة م فان قتل محرما صيدا او دل عليه قاتله بدءا او عودا ش اي سواء كان اول
مرة او لا م سهوا او عمدا فعليه جزاؤه ولو سبعا ش اي ولو كان الصيد سبعا م او مستانسا او حماما
مسرولا او هو مضطر الى اكله وجزاؤه ما قوم عدلان في مقتله او اقرب مكان منه من مقتله ش اي ان لم
يكن له قيمة في مقتله تقوم من اقرب مكان من مقتله يكون له فيه قيمة م لكن في السبع لا يزيد على
شاة ثم له ان يشتري به هديا ويذبحه بمكة او طعاما ويتصدق على كل مسكين نصف صاع من بر
او صاعا من تمر او شعير لا اقل منه او صام عن طعام كل مسكين يوما وان فضل اقل عن طعام مسكين
تصدق به او صام يوما ش هذا عند ابي حنيفة رح وابي يوسف رح واما عند محمد رح والشافعي رح فان
كان للصيد مثل صورة يجب ذلك ففي الظبي والضبع شاة وفي الارنب عناق وفي اليربوع جفرة
وفي النعامة بدنة وفي حمار الوحش بقرة والمتمسك في هذا الباب قوله تعالى ومن قتله منكم متعمدا
فجزاؤه مثل ما قتل من النعم يحكم به ذوا عدل منكم هديا بالغ الكعبة او كفارة طعام مسكين او عدل

العناق الانثى من اولاد المعز وعناق الارض بالفارسية سياه قوش معرب

155

ذلك

ذلك فمحمد والشافعي يحملان المثل على المثل صورةً بدليل تفسير المثل بالنعم ونحن نقول المثل في
الضمان لم يعهد في الشرع الا ان يراد به المثل صورةً ومعنىً في المثليات او معنى وهو القيمة
في غير المثليات اما البقرة فلم يعهد مثل الحمار الوحش وكذا البدنة للنعامة وكذا البواقي فقوله
من النعم اي كاين من النعم فالمعنى الواجب جزاء مماثل لما قتل وهو القيمة كاين من النعم بان
يشتري بتلك القيمة بعض النعم ثم هو يحكم به ذوا عدل يؤيد هذا المعنى فان التقويم يحتاج
الى رأي العدول ولولا التقويم اولا كيف يثبت الاختيار بين النعم والكفارة والصيام
وايضا لو لم يكن له نظير من النعم فعند محمد والشافعي يجب ما يجب عند ابي حنيفة اولا
فيحمل المثل على القيمة ولا دلالة للاية على هذا المعنى م ويجب بجرحه ونتف شعر وقطع عضو
ما نقص وبنتف ريشه وقطع قوائمه وكسر بيضه وخروج فرخ ميت وذبح الحلال صيد الحرم
وحلبه وقطع حشيشه وبيع غير مملوك ولا منبت قيمة الا ما جف ش اي يجب بنتف ريشه
الى آخره قيمته ففي نتف الريش وقطع القوائم يجب قيمة الصيد لا اخراجه من حيز الامتناع وفي
كسر البيض يجب قيمة البيض وفي كسره مع خروج فرخ ميت يجب قيمة الفرخ حيا وفي
الحلب قيمة اللبن قوله ولا منبت اي ليس بما ينبته الناس ولا ينبته احد بل نبت بنفسه في
ان لم يكن مملوكا فعليه قيمة الا ما جف وان كان مملوكا وقد قطعه غير المالك فعليه مع وجوب
تلك القيمة قيمة اخرى للمالك سواء جف اولا وانما قلنا انه ليس مما ينبته الناس ولم ينبته احد
حتى لو كان مما ينبته الناس عادة فلا شيء عليه فيه سواء انبته الناس اولا لان كونه مما ينبته الناس
اقيم مقام الانبات تيسيرا لان مراعاته في كل شجرة متعذرة فاذا اقيم مقام الانبات سبب الملك
ولم يتعلق به حرمة الحرم وان كان مما لا ينبته الناس عادة فان انبته الناس فلا شيء عليه لما
ذكرنا وان لم ينبته انسان ففيه القيمة فعلم من هذا ان الاقسام اربعة ولا قيمة الا في قسم واحد وعلم
ايضا ان التقييد بعدم الانبات ذكر لافادة نفي الحكم عما عداه كما ذكرنا لكن التقييد بعدم المملوكية
لم يذكر لافادة هذا المعنى اذ في صورة وجوب القيمة لو كان مملوكا فتلك القيمة واجبة مع ان يجب
قيمة اخرى بل ليفيد ان هذا الضمان واجب للغير بسبب تفويت حرمة الحرم م ولا صوم في الاربعة ش
اي لا صوم في ذبح صيد الحرم وحلبه وقطع حشيشه وبيعه م ولا يرمي الحشيش والبقل الا الاذخر
ويقتل قمله او جرادة صدقة وان قتلت ولا شيء بقتل غراب وحدأة وعقرب وحية وفارة وكلب
عقور وبعوضة وبرغوث وفرادة وسلحفاة وسبع صائل وله ذبح الشاة والبقر والبعير والدجاج

سوء سلوك بيره قبوله الى قاصد

س

مد انسان نخ

فيه صح

والبط للاهلي واكل ما صاده حلال وذبحه بلا دلالة محرم وامره به ومن دخل الحرم بصيد
ارسله ورد بيعه ان بقي ش اي رد بيع الذي اتى به في احرامه بعد دخوله في الحرم ان بقي
الصيد في يد المشتري والا جزي م كبيع المحرم صيده ش اي رد بيعه ان بقي والا جزي سواء
باعه من محرم او حلال م لا صيدا في بيته او في قفص معه ان احرم ش اي ان احرم وفي بيته
او في قفصه صيد ليس عليه ان يرسله لان الاحرام لا ينافي مالكية الصيد ومحافظته بخلاف
من دخل الحرم بصيد فان الصيد صار صيد الحرم فيجب ترك التعرض م من ارسل صيدا
في يد محرم اخر ان اخذه حلالا ضمن والا فلا فان قتل محرم صيد مثله فكل يجزي ورجع اخذه على
قاتله وما به دم على المفرد فعلى القارن به دمان ش دم لحجة ودم لعمرته م الا لجواز الوقت غير محرم
المراد بالوقت الميقات لان الواجب عليه عند الميقات احرام واحد ش ويثنى جزاء صيد قتله محرمان
واتحد لو قتل صيد الحرم حلالان فان ذلك جزاء الفعل والفعل متعدد وجزاء صيد الحرم
جزاء المحل والمحل واحد م باع المحرم صيدا او شراه بطل ولو ذبحه حرم ولو اكل منه غرم قيمة ما اكل
لا محرم لم يذبحه اي لو اكل محرم اخر لم يغرم ولدت ظبية اخرجت من الحرم وما نا غرمهما
اي الظبية والولد وان ادى جزاءها ثم ولدت لم يجز افاقي يريد الحج او العمرة وجاوز وقته
اي ميقاته م ثم احرم لزمه دم ش انما قال يريد الحج او العمرة حتى لو لم يرد شيئا منهما لا يجب عليه شيء بمجاوزة
الميقات وقوله ثم احرم لا احتياج الى هذا القيد فانه لو لم يحرم يجب عليه الدم ايضا فحق الكلام
ان تقول جاوز وقته لزمه دم ويمكن ان يجاب عنه بانه انما ذكر قوله فاحرم ليعلم ان الدم لا
يسقط بهذا الاحرام بخلاف ما اذا عاد الى الميقات فاحرم فانه يسقط ح لانه تدارك حق الميقات ثم قوله
فان عاد فاحرم معناه انه لو لم يحرم من الميقات فعاد الى الميقات فاحرم فانه يسقط الدم اتفاقا
او محرما لم يشرع في نسك ولبى سقط دمه والا فلا اي ان احرم بعد المجاوزة ثم عاد الى الميقات
قبل ان يشرع في نسك ملبيا يسقط الدم عندنا خلافا لزفر رح فانه لا يسقط الدم عنده وانما قال لم
لم يشرع في نسك حتى لو احرم وشرع في نسك ثم عاد الى الميقات ملبيا لا يسقط الدم اجماعا وانما
قال ولبى احترازا عن قولهما فان العود الى الميقات محرما كاف لسقوط الدم عندهما واما عند ابي حنيفة
رح فلا بد من ان يعود محرما ملبيا م كمكي يريد الحج ومتمتع فرغ من عمرته وخرجا من الحرم واحرما تشبيه
بالمسئلة المتقدمة في لزوم الدم فان احرام المكي من الحرم والمتمتع بالعمرة لما دخل مكة واتى بالعمرة
صار مكيا واحرامه من الحرم فيجب عليهما دم لمجاوزة الميقات بلا احرام فان دخل الكوفي

154

البستان

البستان لحاجة فله دخول مكة غير محرم ووقته البستان كالبستاني ش اى بستان بني عامر موضع
داخل الميقات خارج الحرم فاذا دخل لحاجة لا يجب عليه الاحرام لكونه غير واجب التعظيم فلو
دخل التحق باهله ويكون لاهله دخول مكة غير محرم لكن ان اراد الحج فوقته البستان اي جميع المحل
الذي بين البستان والحرم كالبستاني م ولا شيء عليهما ش اى لا شيء على البستاني وعامر من دخل
م ان احرما من المحل ووقفا بعرفة ش لانهما احرما من ميقاتهما م ومن دخل مكة بلا احرام
لزمه حج او عمرة وصح منه ش اي من الحج اللازم او العمرة اللازمة بدخول مكة بلا احرام م لو
حج مما عليه في عام ذلك لا بعده جاز ووقع فاحرم بعمرة وافسدها مضى وقضى ولا دم
عليه لترك الوقت ش فانه يصير قاضيا حق الميقات بالاحرام منه في القضاء م مكي طاف لعمرته
شوطا فاحرم بالحج دخل وعليه دم وحج وعمرة ش الدم لاجل الرفض والحج والعمرة لانه
فات الحج وهذا عند ابي حنيفة واما عندهما يرفض العمرة وانما قال طاف شوطا لانه لو طاف
اربعة اشواط يرفض احرام الحج اتفاقا م فلو اتمها صح وذبح لانه اتى بافعالها لكنه منهي
عنه والنهي عن الافعال الشرعية يحقق المشروعية لكنه يجب دم للنقصان م ومن احرم بالحج
ثم يوم النحر بآخر فان حلق للاول لزم الآخر بالدم والا فمع دم قصر او لا ش اي احرم بالحج وفي
ثم احرم يوم النحر بحج اخر في العام القابل فان حلق للاول قبل هذا الاحرام لزم الآخر بالدم
وان لم يحلق لزم الآخر مع دم م ومن اتى بعمرة الا الحلق فاحرم باخرى ذبح ش لانه جمع بين
احرامي العمرة وهو مكروه فلزمه دم م افاق احرم به ثم بها لزمه ش لان الجمع بينهما مشروع
في الافاق كالقران م وتبطلها بالوقوف قبل افعالها لا بالتوجه الى عرفات فان طاف له
ثم احرم بها قضى عليهما ذبح ش لانه اتى بافعال العمرة على افعال الحج وندب رفضها فان
رفض قضى واراق دم فاهل بعمرة يوم النحر او في ثلثة ايام يليه لزمته ورفضت وقضيت مع دم
انما لزمه لان الجمع بين احرامي الحج والعمرة صحيح وان مضى صح ويجب دم فاتت الحج اهل به وبها
رفض وقضى وذبح اي فاتت الحج اذا احرم بحج عمرة يجب ان يرفض الاحرام ويتحلل بافعال
العمرة لان فاتت الحج يجب عليه هذا ثم يقضي ما احرم به لصحة الشروع ويذبح وانما يرفض
احرام الحج لانه يصير جامعا بين احرامي الحج فيرفض الكل وانما يرفض احرام العمرة لانه يجب عليه
عمرة لفوات الحج فيصير جامعا بين العمرتين فيرفض الثانية وانما يجب عليه دم للتحلل قبل اوانه
بالرفض **باب الاحصار** اذا احصر المحرم بعدو او مرض بعث الهدي دما والقارن دمين

وعين يوما يذبح فيه ولو قبل النحر ش وهذا عند ابي حنيفة رح اما عندهما فان كان محصرا بالعمرة
فكذا وان كان محصرا بالحج لا يجوز الذبح الا في يوم النحر وفي حل لا وبذبحه يحل قبل حلق او تقصير
وعليه ان حل من حج حج وعمرة ومن عمرة عمرة وقران حج وعمرتان واذا زال احصاره و
امكن ادراك الحج والهدي توجه ومع احدهما فقط له ان يحل ش هذا عند ابي حنيفة
رح فانه عكس ادراك الحج بدون ادراك الهدي اذ عنده يجوز الذبح قبل يوم النحر اما عندهما
فيعتبر ادراك الهدي والحج لان الذبح لا يجوز الا في يوم النحر فكل من ادرك الحج ادرك
الهدي م ومنه عن ركني الحج بمكة احصار وعن احدهما لا وعن عجز فاحج صح ويقع عنه ان دام عجزه الى
موته ونوى الحج عنه وان حج عن آمره وقع عنه وضمن مالها ولا يجعله عن احدهما وله ذلك ان حج عن
ابويه ش اي متبرعا بجعل ثوابه عنهما او عن احدهما ودم الاحصار على الآمر وفي ماله ميتا ودم
القران والجناية على الحاج ش اي ان امر غيره ان يقرن عنه فدم القران على المأمور م وعليه
النفقة ان جامع قبل وقوفه لا بعده فان مات في الطريق يحج عن منزل آمره بثلث ما بقي لانه
من حيث مات ش اي اذا اوصى ان يحج عنه فاحجوا عنه فمات في الطريق فعند ابي حنيفة يحج عنه
بثلث ما بقي فان قسمة الوصي وعزل المال لا يصح الا بالتسليم الى الوجه الذي عينه الموصي ولم يسلم
الى ذلك الوجه لان ذلك المال قد ضاع فينفذ وصيته من ثلث ما بقي وعند ابي يوسف يعتبر
من ثلث الكل وعند محمد يعتبر ان بقي شيء مما دفع الى الاول يحج به وان لم يبق بطلت الوصية م ولمحرم
عن رجل وعن نفسه وبقر والابحب تعريفه ش اي الذهاب بها الى عرفات وقيل المراد الاعلام كما
لتقليده م ولم يجز فيها الجائز الا ضحية وجاز الغنم في كل شيء الا في طواف فرض جنبا ووطئه
بعد الوقوف واكل من هدي تطوع ومتعة وقران فحسب وتعين يوم النحر لذبح الاحيان
وغيرها مبني بناء كما يعين الحرم للكل لا فقرة لصدقته ش اي لا يتعين فقير الحرم لصدقته م
ويتصدق بجله وخطامه ولم يعط اجر الجزار منه ولا يركب الا ضرورة ولا يحلب لبنه ويعلفه
بنضح ضرعه بماء بارد وما عطب او تعيب بفاحش م اي ذهب اكثر قيمته او اذنه او عينه
م ففي واجبة بدله والعيب له وفي نفل لا شيء عليه وخر بدنة الفقر ان عطبت في الطريق و
صبغ نعلها بدمها وضرب به صفحة سنامها ليأكل منه الفقير لا الغني فان شهد ابو قوم انهم بعد
وقفة لا تقبل ش اي اذا وقف الناس وشهد قوم انهم وقفوا بعد يوم عرفة لا تقبل شهادتهم
لان التدارك غير ممكن فيقع بين الناس فتنة كما اذا شهدوا عشية يوم يعتقد الناس

انه يوم التروية برؤية الهلال في ليلة يصير هذا اليوم باعتبارها يوم عرفة فانه لا يقبل الشهادة
لان اجتماع الناس في هذه الليلة متعذر ففي قبول الشهادة وقوع الفتنة م وقبل وقته قبلت
ش لفظ الهداية اعتبارا بما وقفوا يوم التروية وقد كتب في الحواشي قوم شهدوا ان الناس
وقفوا يوم التروية اقول صورة هذه المسئلة مشكلة لان هذه الشهادة لا تكون الا بان الهلال
لم ير ليلة كذا وهو ليلة يوم الثلثين بل رأي ليلة بعده وكان شهر ذي القعدة ناقصا مثل
هذه الشهادة لا تقبل لاحتمال كون ذي القعدة تسعة وعشرين وصورة المسئلة ان الناس
وقفوا ثم علموا بعد الوقوف انهم غلطوا في الحساب وكان الوقوف يوم التروية فان علم هذا
هذا المعنى قبل الوقت بحيث يمكن التدارك فالامام يأمر الناس بالوقوف وان علم ذلك
في وقت لا يمكن تداركه فبناء على الدليل الاول وهو امكان التدارك ينبغي ان لا يعتبر هذا
المعنى ويقال قد تم حج الناس اقامة على الدليل الثاني وهو ان جواز المقدم لا نظير له لا يصح الحج
م رمى في اليوم الثاني الا الاولى فان رمى الكل حسن وجاز الاولى وحدها ش اي رمى في
اليوم الثاني الجمرة الوسطى والثالثة ولم يرم الاولى فعند القضاء ان رمى الكل حسن وان قضى
الاولى وحدها جاز م نذر حجا ماشيا مشى حتى يطوف الفرض ش اي بعد طواف الزيارة جاز
له ان يركب م اشترى جارية محرمة بالاذن له ان يحللها بقص شعر او بقلم ظفر ثم يجامع وهو
اولى من ان يحلل بجامع ش قوله بالاذن متعلق بقوله محرمة اي احرمت باذن المالك حتى لو احرمت
بلا اذن فلا اعتبار له

كتاب النكاح

م هو عقد موضوع لملك المتعة ش اي حل استمتاع
الرجل من المرأة فالمقدر بط اجزاء التصرف اي الايجاب والقبول شرعا لكن هنا اريد
بالعقد الحاصل بالمصدر وهو الارتباط لكن النكاح هو الايجاب والقبول مع ذلك الارتباط
وانما قلنا هذا لان الشرع يعتبر الايجاب والقبول لانهما اركان عقد النكاح لا امور خارجية
كالشرائط ونحوها وقد ذكرت في شرح التنقيح في فصل النهي كالبيع فان الشرع يحكم بالايجاب
والقبول الموجودين حسا يرتبطان حكما فيحصل معنى شرعي يكون ملك المشتري انزاله
وذلك المعنى هو البيع فالمراد بذلك المعنى المجموع المركب من الايجاب والقبول مع ذلك الارتباط
الشرعي لان البيع مجرد هذا المعنى الشرعي والايجاب والقبول آلة له كما توهم البعض لان
كونهما اركانا ينافي ذلك ولا شك ان له علاً اربعا فالعلة الفاعلية المتعاقدان والمادية
الايجاب والقبول والصورية الارتباط المذكور الذي يعتبر الشرع وجوده والغاية المقاصد

المتعلقة بالنكاح وانما قلنا عقد موضوع لملك المتعة لان البيع والهبة ونحوهما يثبت به ملك
المتعة لكن غير موضوع له فلهذا يصح البيع ونحوه في محل لا يحل النكاح م هو ينعقد بايجاب
وقبول لفظهما ماض كزوجت وتزوجت او ماض ومستقبل كزوجني فقال زوجت
وان لم يعلما معناه والانعقاد هو الارتباط الشرعي على المذكور والمراد بالمستقبل الامر
وهو قوله زوجني حذف مفعوله نحو زوجني بنتك او نفسك واعلم ان زوجني ليس في
الحقيقة ايجابا بل هو توكيل ثم قوله زوجت ايجاب وقبول فان الواحد يتولى طرفي النكاح
بخلاف البيع فانه اذا قال بعني هذا الشيء فقال بعت لا ينعقد البيع الا ان يقول اشتريت
فان الواحد لا يتولى طرفي البيع وذلك لان حقوق العقد راجع الى العاقد في باب
البيع واما النكاح فحقوقه ترجع الى الزوج والزوجة والعاقد ان كان غيرهما فهو سفير
محض م وقولهما داد وبزيرفت بالميم بود دادي وبزيرفتي ش اي اذا قيل للمرأة خويشتن
را بزني بفلان داد فقالت داد ثم قيل للآخر بزيرفتي فقال بزيرفت بحذف الميم يصح النكاح
كبيع وشراء اي قيل للبايع فروختي فقال فروخت ثم قيل للمشتري خريدي فقال خريدم يصح
البيع م لا يقولهما عند الشهود مان ن ومنويم ويصح بلفظ نكاح وتزويج وهبة وتمليك
وصدقة وبيع وشرى لا بلفظ اجارة واعارة ووصية ش لفظ المختصر هذا ويصح بلفظ نكاح
وتزويج وما وضع لتمليك العين حالا هذا هو الضابط فلا يصح بلفظ الاجارة والاعارة لانهما
لم يوضعا لتمليك العين ولا بلفظ الوصية لانها وضعت لتمليك العين ولا بلفظ الوصية لانها
وضعت لتمليك العين لا في الحال فاللفظ الذي وضع لتمليك العين اذا اطلق وتكون القرينة
دالة على ان الموضوع له غير مراد بان يكون الزوجة حرة يثبت هذا المعنى المجازي وهو ملك
المتعة فان ملك العين سبب لملك المتعة فيكون اطلاق لفظ السبب على المسبب وعند الشافعي
ه لا ينعقد بهذه الالفاظ وانعقاده بلفظ الهبة مختص بالنبي م لقوله تع خالصة لك
ولنا قوله تع ان وهبت نفسها للنبي م الاية والمجان لا يختص بحضرة الرسالة وقوله تع خالصة
لك في عدم وجوب المهر او احللنا هن خالصة لك اي لا يحل لاحد نكاحهن م وشرط سماع
كل منهما لفظ الآخر وحضور حرين او حر وحرتين خلافا للشافعي ه اذ عنده لا يصح الا
بشهادة الرجال م مكلفين مسلمين سامعين ما لفظهما ش لا عدالتهما م فلا يصح ان سمعاه
متفرقين ش كما اذا نكحا بحضور واحد ثم غاب هو وحضر آخر بحضوره م وصح عند فاقدين

الاجماع بخلاف ع

معناهما خ

فاعادها

وان كانا حاضرين

ومحمد رحمه الله

ومحدودين في قذف وعند اعميين وابني الزوجين وابني احدهما لا من الاخر لكن لا يظهر بهما ان
ادعى القريب ش اي اذا نكحا بحضور ابني الزوج فان ادعى هو لم يقبل شهادة ابنيه له اما اذا ادعت
المراة تقبل شهادتهما لها وان نكحا عند ابني الزوجة ان ادعت لا تقبل شهادتهما لها وان ادعى
الزوجة تقبل شهادتهما له كما صح نكاح مسلم ذمية عند ذميين ولم يظهر بهما ان جحد فان شهادة
الكافر على المسلم لا تقبل وان ادعى المسلم تقبل له م امر اخر ان ينكح صغيرته فنكح عند فردان حضر ابوها
صح والا فلا ش فان الاب اذا كان حاضرا ينتقل عبارة الوكيل الى الاب فصار كان الاب عاقدا والوكيل
كيلا مع ذلك الفرد شاهدان م كاب ينكح بالغة عند فردان حضرت صح والا فلا ش فصار كان
البالغة عاقدة والاب وذلك الفرد شاهدان وعبارة المختصر هذا والوكيل شاهدان حضر
موكله كالولي ان حضرت موليته بالغة م وحرم على المراء اصله وفرعه واخته وبنتها وبنت
اخيه وعمته وخالته وبنت زوجته وطئت وام زوجته وان لم توطأ وزوجة اصله وفرعه
وفرع اصله القريب وصلبية اصله البعيد فالاصل القريب الاب والام وفرعهما الاخوة والاخوات
وبنات الاخوة والاخوات وان سفلت فيحرم جميع هؤلاء والاصل البعيد الاجداد والجدات فيحرم
بنات هؤلاء الصلبية اي العمات والخالات لاب وام او لاب او لام وكذا عمات الاب والام وعمات
الجد والجدة لكن بنات هؤلاء ان لم يكن صلبية لا تحرم كبنت العم والعمة وبنت الخال والخالة
م وكل هذه رضاعا هذا ش يشمل عدة اقسام كبنت الاخت مثلا يشمل البنت الرضاعية للاخت النسبية
والبنت النسبية للاخت الرضاعية والبنت الرضاعية للاخت الرضاعية م وفرع من نيته وممسوسته
وماسته ومنظور الى فرجها الداخل بشهوة واصلهن ش المس بشهوة عند البعض ان تشتهي بقلبه
ويتلذذ به ففي النساء لا يكون الا هذا واما في الرجال فعند البعض ان ينتشر الآلة او يزداد
انتشارا هو الصحيح م وما دون تسع سنين ليست بمشتهاة وبه يفتى ش اعلم ان بنت تسع
سنين او اكثر قد تكون مشتهاة وقد لا يكون وهذا يختلف بعظم الجثة وصغرها اما قبل
ان يبلغ تسع سنين فالفتوى على انها ليست بمشتهاة م والجمع بين الاختين نكاحا او عدة ولو
من باين ووطئا بملك يمين وبين امراتين ايتهما فرضت ذكرا لم يحل له الاخرى ش عبارة المختصر هذا
ويحرم نكاح امراة وعدتها نكاح امراة ايتهما فرضت ذكرا لم يحل له الاخرى ووطئها ملكا وكذا
وطئها ملكا ووطئها نكاحا وملكا لا نكاحها م فان نكحها لا يطأ واحدة حتى يحرم عليه الاخرى
ش اي كون المراة في نكاح رجل او في عدته ولو من طلاق باين يحرم نكاح امراة ايتهما فرضت

ش لفظ المختصر وحرم اصله وفرعه صح

اي يحرم

اي لا يجمع المراة مع عماتها لانه اذا اذا فرضت ذكرا لم يحل له الاخرى

اي تفسير المتن المختصر

ذكر لم يحل له الاخري وايضا يحرم وطئ هذه المراة بملك يمين اما وطئ احديهما بملك يمين
فيحرم وطئ الاخري نكاحا وملك يمين لكن لا يحرم نكاحها حتى اذا نكحا لا يطا واحدة حتى
تحرم عليه الاخري وهذا معنى ما قال م فان تزوج اخت امته وطئها لا يطا واحدة حتى
تحرم احديهما عليه ش اما بان اراد الملك عن كلها او بعضها او بالتزويج م وان تزوجهما بعقد
وسمى الاولى فرق ولهما نصف مهر ش لان النكاح الاخير باطل غير موجب للمهر والنكاح الاول
صحيح وقد فات الاولى قبل الوطئ فيجب نصف المهر ولا يدري لمن هو فنصف بينهما
وانما قال بعقدين حتى لو تزوجهما بعقد واحد يبطل نكاحهما فلا تجب شئ من المهر م لا بين
امراة وبنت زوجها لامها لان بنت الزوج لو فرضت ذكرا كان ابن الزوج وهو حرام
اما المراة الاخري ان فرضت ذكرا لا تحرم عليه تلك المراة م وصح نكاح الكتابية والصابئة
المؤمنة بنبي الفترة بكتاب لا عابدة كوكب لا كتاب لها ش اعلم ان نكاح الصابئة يحل عند ابي
حنيفة رح لا عندهما فقيل هذا الخلاف بناء على تفسير الصابئي فابو حنيفة رح زعم ان الصابئي من
اهل الكتاب فان كان كذلك يكون نكاح الصابئة وهما زعما انه من عبدة الكواكب والا كتاب
لهم فلو كان كذلك لا يحل نكاحها ثم عطف على نكاح الكتابية قوله م ونكاح المحرم والمحرمة والامة
المسلمة والكتابية ش وفيه خلاف الشافعي رح بناء على ان التخصيص بالوصف يوجب نفي الحكم
عما عداه عنده لا عندنا فقوله تعالى من فتياتكم المؤمنات ينفي جواز نكاح الكتابية عنده م ولو
مع طول حرة المراد بطول الحرة القدرة على نكاحها بان يكون له مهر الحرة ونفقتها وفيه
خلاف الشافعي رح بناء على ان التعليق بالشرط يوجب العدم عند عدم الشرط فقوله تع ومن لم
يستطع منكم طولا دل على انه لو كان له طول الحرة لم يجز نكاح الامة اما عندنا فهو ساكت عن
هذا الحكم فيبقى الحكم على تقدير طول الحرة على الحل الاصلي وكذا في الامة الكتابية م والحرة على
الامة واربع من حرائر واماء فقط وللعبد نصفها وحبلى من زنى ولو توطا حتى تضع حملها
وموطوءة سيدها او زان ش اي يجوز نكاح امة وطئها سيدها وللحبب على الزوج الاستبراء
وكذا النكاح من وطئها رجل بالزنى وللحبب على الزوج الاستبراء م ومن ضمت الى محرمة ش
اي تزوج امراتين بعقد واحد واحديهما محرمة عليه صح نكاح الاخري والمسماة لها م لا نكاح
امة وسيدة والمجوسية والوثنية وخامسة في عدة رابعة هذا الحكم اما للعبد فلا يجوز له الثلاثة
في عدة الثانية وامة على حرة او في عدتها وحامل من سبي وحال ثبت نسب حملها ولو في ام ولد

على الاصلي

اي تزوج

حملت

حملت من سيدها تزوج مسبية حاملا لا يجوز النكاح لان حبلها ثابت النسب وانما افردها بالذكر
وان كانت داخلة تحت قوله وحامل ثبت نسب حملها لانه قد يشتبه ان ولدها ثابت النسب ام لا فلا
يعلم حكم نكاحها فافردها بالذكر وقوله ولو هي ام ولد انما قال كذلك ومثل هذا الكلام يستعمل في مقام
يحتاج الى المبالغة لان الحامل التي ثبت نسب حملها اما منكوحة او مستولدة والمنكوحة هي الفراش
القوي فلدفع توهم اختصاص هذا الحكم بالفراش القوي قال بطل نكاح حامل ثبت نسب حملها
وان كان الفراش غير قوي وايضا قد ذكر ان نكاح موطوءة السيد صحيح فهذا المعنى اوهم صحة نكاح
الحامل من السيد فانها موطوءة السيد فقال بطل نكاح حامل يثبت نسب حملها وان كانت هذه
الحامل موطوءة السيد فان هذا المعنى يوجب صحة النكاح فمع ذلك بطل نكاحها باعتبار
ثبوت نسب حملها ونكاح المتعة والموقت صورة المتعة ان يقول اتمتع بك كذا مدة بكذا
من المال وصورة الموقت ان يقول تزوجتك بكذا الى شهر باب الولي والكفو نفذ
نكاح حرة مكلفة ولو من غير كفو بلا ولي وله الاعتراض هنا اي للولي حق الاعتراض في غير كفو م وروى
الحسن عن ابي حنيفة عدم جوازه ش اي النكاح من غير كفو م وعليه فتوى قاضيخان ش اعلم ان
العاقلة البالغة اذا زوجت نفسها فعند ابي حنيفة رح وابي يوسف رح ينعقد وفي رواية عن
ابي يوسف لا ينعقد الا بولي وعند محمد رح ينعقد موقوفا على اجازة الولي وعند مالك والشافعي رح
لا ينعقد بعبارة النساء واما مسئلة الكفو ففي ظاهر الرواية النكاح من غير كفو منعقد لكن
للولي الاعتراض ان شاء فسخ وان شاء اجاز وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة رح لا ينعقد
م ولا يجبر ولي بالغة وبكرا ش اعلم ان ولاية الاجبار ثابتة عندنا على الصغيرة دون
البالغة وعند الشافعي رح ثابتة على البكر دون الثيب فالبكر الصغيرة تجبر اتفاقا لا الثيب
البالغة اتفاقا والبكر البالغة لا تجبر عندنا وتجبر عنده والثيب الصغيرة تجبر عندنا لا عنده
ثم ان عندنا كل ولي فله ولاية الاجبار وعند الشافعي الولي المجبر ليس الا الاب والجد م
وصمتها وضحكها وبكاؤها بلا صوت اذن ومعه رد حين استيذانه او بلوغ الخبر بشرط تسمية
الزوج لا المهر فيهما هو الصحيح ش الضمير في صمتها راجع الى البكر البالغة فاذا استاذنها الولي
وسكتت كان رضا واذا بلغ اليها خبر نكاحها فسكتت فهو رضا لكن بشرط تسمية الزوج
حتى لو لم يذكر الزوج فسكوتها لا يكون رضا ولا يشترط ذكر المهر م ولو استاذنها غير ولي
اقرب فرضاها بالقول كالثيب ش اي لو استاذنها الاجنبي او ولي بعيد فالرضا لا يكون

الا بالقول كما في الثيب م والزايل بكارتها بوثبة او حيض او جراحة او تعنيس او زنا بكر حكما ش اي
لها حكم البكر في ان سكوتها رضا م وقولها رددت اولى من قوله سكت ش اي قال الزوج للبكر
البالغة بلغك النكاح فسكت وقالت رددت فالقول لها م وتقبل بينته على سكوتها ولا تحلف هي ان
لم يقم البينة ش هذا عند ابي حنيفة رح بناء على انه لا يحلف في النكاح م وللولي انكاح الصغير والصغيرة و
لو ثيبا ش هذا احتراز عن قول الشافعي رح كما مر م ثم ان زوجهما الاب او الجد لزم وفي غيرهما
فسخ الصغيران حين بلغا او علما بالنكاح بعده ش اي ان كانا عالمين بالنكاح فلهما الفسخ عند
البلوغ وان لم يكونا عالمين فلهما الفسخ حين علما بعد البلوغ وفيه خلاف الشافعي رح فان
تزويج غير الاب والجد قبل البلوغ لا يصح عنده لما ذكرنا ان الولي المجبر عنده ليس الا الاب والجد
م وسكوت البكر رضا هنا ش اي عند البلوغ او العلم بالنكاح بعد البلوغ م ولا يمتد خيارها
الى اخر المجلس وان جهلت به ش اي بالخيار فان البكر اذا سكتت بعد البلوغ او العلم بناء
على انها لم تعلم ان لها الخيار يبطل خيارها فان سكوتها بالجهل والجهل ليس بعذر في حقها م
بخلاف المعتقة ش اي اذا اعتقت الامة ولها زوج يثبت لها الخيار فان لم تعلم ان لها الخيار
فجهلها عذر لانها لا تتفرغ للتعلم بخلاف الحراير فان طلب العلم فريضة على كل مسلم ومسلمة
وبالتقصير لا تعذر فان قيل كلامنا في البكر حال بلوغها وهي قبل البلوغ غير مكلفة بالشرايع
قلنا اذا راهق الصبي والصبية فاما ان يجب عليهما تعلم الايمان واحكامه او اجب على
وليهما التعليم ولا ينبغي ان يتركا سدى قال عم مروا صبيانكم بالصلوة اذا بلغوا سبعا
واضربوهم اذا بلغوا عشرا م وخيار الغلام والثيب لا يبطل بلا رضا صريح او دلالة ش
الصريح ان يقول رضيت والدلالة ان يفعل ما يدل على الرضاء كالقبلة واللمس واعطاء
الغلام المهر وقبول الثيب المهر م ولا بقيامهما عن المجلس وشرط القضاء لفسخ من بلغ
لا من اعتقت ش فان الاول الزام الضرر على الزوج بخلاف فسخ المعتقة فانه منع زيادة
الملك للزوج عليها فان اعتبار الطلاق عندنا بالنساء فاذا اعتقت صار الملك عليها بثلث
طلاق بعد ما كان تطليقتين ويكون الفسخ امتناعا عن هذا فلا يحتاج الى قضاء القاضي
م فان مات احدهما قبل التفريق بلغ او لا ورثه الاخر ش لصحة النكاح بينهما م والولي العصبة
ش اي المراد بالعصبة العصبة بنفسه اي ذكر يتصل بلا واسطة انثى اما العصبة بالغير كالبنت
اذا صارت عصبة بالابن فلا ولاية لها على امها المجنونة وكذا العصبة مع الغير كالاخت مع

طلقاتح

150

البنت

البنت لا ولاية لها على اختها المجنونة م على ترتيب الارث والحجب ش اي قدم الجزء وان سفل
ثم الاصل وان علا ثم جزء الاصل القريب كالاخ ثم بنيه وان سفلوا ثم جزء الاصل البعيد كالعم
ثم بنيه وان سفلوا ثم عم ابيه ثم بنيه ثم عم جده ثم بنيه الاقرب فالاقرب ثم الترجيح لقوة القرابة
اي قدم الاعلى على الاعلى م بشرط حرية وتكليف واسلام في ولد مسلم دون كافر ثم الام
ثم ذوي الرحم الاقرب فالاقرب ثم مولى الموالاة ش اي من لا وارث له ووالى غيره على انه ان جنى
فارشه عليه وان مات فميراثه له م ثم قاض في منشوره ذلك ش اي كتب في منشوره ان له ولاية
التزويج م وللابعد تزويج بغيبة الاقرب ما لم ينتظر الكفو الخاطب الخبر منه وعليه الاكثر ومدة
السفر عند جمع من المتاخرين ش اعلم ان للابعد ولاية التزويج عند غيبة الاقرب غيبة منقطعة
وتفسيرها عند الاكثر ما ذكر وهو قوله ما لم ينتظر الكفو الخاطب اي مدة لم ينتظر الكفو الخاطب
ثم عطف على ما لم ينتظر قوله ومدة السفر عند جمع من المتاخرين م وولي المجنونة ابنها ولو مع
ابيها ش بناء على ما ذكر ان الابن يتقدم في العصوبة على الاب م وتعتبر الكفاءة في النكاح نسبا
فقريش بعضهم كفو لبعض والعرب بعضهم لبعض ش اي العرب الذين لم يكونوا من قريش بعضهم
اكفاء لبعض اعلم ان كل من هو من اولاد نصر بن قريش واما اولاد من هو فوق النصر فلا
وانما خص الكفاءة في النسب بالعرب لان العجم ضيعوا انسابهم م وفي العجم اسلاما فذو
ابوين في الاسلام كفو لذي اباء فيه ومسلم بنفسه غير كفو لذي اب فيه ولا ذو اب فيه لذي
ابوين فيه وحرية فليس عبد او معتق كفوا لحرة اصلية ولا معتق ابوه كفوا لذات ابوين حرين
وديانة فليس فاسق كفوا لبنت صالح وان لم يعلن ش في اختيار الفضلي وعند بعض المشايخ
الفاسق اذا لم يعلن يكون كفوا لبنت الرجل الصالح م ومالا فالعاجز عن المهر المعجل والنفقة
ليس كفوا للفقيرة ش انما قال للفقيرة لدفع وهم من توهم ان الفقير يكون كفوا للفقيرة وكذا
للغنية بالطريق الاولى لان العجز عن اداء المهر والنفقة الواجبين متحقق مع زيادة التعيين
م والقادر عليهما كفو لذات اموال عظيمة هو الصحيح ش لان المال عاد ورائح فلا يعتبر بعدم
الا ان يكون بحيث لا يقدر على اداء الواجب وهو المهر والنفقة م وحرفة فحايك او حجام
او كناس او دباغ ليس بكفو لعطار او بزاز او صراف وبه يفتى وان نكحت باقل من مهرها
ش اي من مهر مثلها م فللولي الاعتراض حتى يتم او يفرق ووقف نكاح فضولي او فضوليين
على الاجازة ش اي يجوز ان يكون من جانب الزوج فضولي ومن جانب المراة فضولي فيتوقف

اي الحاضر

على اجازتها ويتولى طرفي النكاح واحد ليس بفضولي من جانب ش اي يتولى واحد للايجاب
والقبول ولا يشترط ان يتكلم بهما فان الواحد اذا كان وكيلا منهما فقال زوجتها اياه كان
كافيا وهو على اقسام اما ان يكون اصيلا او وليا كابن العم تزوج بنت عمه الصغيرة او اصيلا
ووكيلا كما اذا وكلت رجلا ان يزوجها من نفسه او وليا من الجانبين او وكيلا من الجانبين او وكيلا
من جانب ووكيلا من جانب ولا يكون ان يكون فضوليا كما اذا كان اصيلا وفضوليا او وليا
من جانب وفضوليا من جانب او وكيلا من جانب وفضوليا من جانب او فضوليا من جانبين م وصح
نكاح امة زوجها من نكاح امرأة لا من ش اي وكل ان يزوجه امرأة فزوج امة لا يصح
م وانكاح الاب والجد الصغير والصغيرة بغبن فاحش او من غير كفو لا غيرهما ش اي لو
فعل الاب والجد عند عدم الاب لا يكون للصغير والصغيرة حق الفسخ بعد البلوغ وان فعل
غيرهما فلهما ان يفسخا بعد البلوغ م ولا نكاح واحدة من اثنين زوجهما المأمور بواحدة
للآمر ش اي امر آمر ان يزوج امرأة فزوجها من اثنين بعقد واحد لا يصح نكاح كل واحد منهما
اما اذا زوجه بعقدين فالاول صحيح دون الثاني باب المهر اقله عشرة دراهم ش هذا عند
واما عند الشافعي كل ما يصلح ثمنا يصلح مهرا سواء كان عشرة او اقل منه م ويجب هي ان سمي ودونها
وان سمي غيره ش اي غير دون عشرة دراهم وهو اما العشرة او ما فوقها م فالمسمى عند الوطء
او موت احدهما ونصفه بطلاق قبل الوطء وخلوة صحت ش اي الخلوة الصحيحة وسيجيء تفسيرها
فان قلت لم لم يكتف بقوله خلوة صحت فانه اذا كان قبل الخلوة كان قبل الوطء قلت لانه فانه
يمكن ان يكون قبل الخلوة الصحيحة ولا يكون قبل الوطء بان وطئ بالخلوة صحيحة بخوان
وطئ مع وجود المانع الشرعي كصوم رمضان ونحوه م وصح النكاح بلا ذكر مهر ومع نفيه و
بخمر وخنزير وبرد الدين والحل وهو حر وبهذا العبد وهو حر وبثوب وبدابة لم يبين
جنسها وبتعليم القرآن وبخدمة الزوج الحر لها سنة اعاقيد بالحر لانه لو كان عبدا يجب
الخدمة وسيجيء م وفي تزويج بنته منه على تزويج بنته او اخته منه معاوضة بالعقدين ش اي
صح النكاح في صورة تزويج بنته منه وقوله معاوضة يمكن ان يكون تمييزا او حالا عن التزويج
اي حال كون التزويج تعويضا لهذا العقد بذلك العقد ولذلك العقد بهذا م ولزم مهر مثلها
في الجميع عند وطء او موت ش اكتفى بذكر الوطء ولم يذكر الخلوة لانه اراد الوطء حقيقة
او دلالة ففي الخلوة الصحيحة دلالة الوطء اقامة الداعي مقام المدعو وقوله او موت اي موت

الزوج او الزوجة وعبارة المختصر هذا وصح نكاح بلا ذكر مهر ومع نفيه وبشيء غير مال متقوم
ومجهول جنسه وكجب مهر المثل كما مر او صفته فالوسط او قيمته اي صح النكاح بمجهول صفة
فيجب الوسط او قيمته م ومتعة للزيد على النصف ولا تنقص عن خمسة ش اي لا تزيد على نصف مهر المثل
ولا تنقص عن خمسة دراهم وتعتبر بحال الزوج الفقير لقوله تعالى على الموسع قدره الآية وعند الكرخي يعتبر
بحالهما وهي درع وخمار وملحفة بطلاق قبل الوطي والخلوة ش اي في الصور المذكورة وهي قوله بلا ذكر
المهر الخ م وفي حذمة الزوج العبد لها هي ش اي يجب هي يعني الخدمة في النكاح بخدمة الزوج العبد
لها م وللمفوضة ما فرض لها ان وطئت او مات والمتعة ان طلقت قبل وطي ش المفوضة هي التي نكحت
بلا ذكر مهر او على ان لا مهر لها ثم ان تراضيا على مقدار فلها ذلك المفروض ان وطئها او مات عنها والمتعة ان
طلقها قبل الوطي وعند ابي يوسف درع وخمار بها نصف المفروض م وما زيد على المهر يجب ويسقط
بالطلاق قبل الوطي وصح حطها عنه ش اي حط المرأة عن الزوج ولم يذكر مفعول الحط ليدل على العموم كما
في قوله فان يعطين ويمنع فيدل على حط كل المهر وبعضه والزيادة في صورة زاد على المهر م وخلوة بلا مانع
وطي حسا او شرعا او طبعا كمرض يمنع الوطي ش هذا نظر المانع الحسي م وصوم رمضان واحرام
لفرض ونفل ش هذا نظر المانع الشرعي م وحيض ونفاس ش هذا نظر المانع الطبيعي ولا يضر
ان يكون المانع الشرعي موجودا فيهما م تؤكد ش اي تؤكد المهر الخلوة مبتدأ وتؤكد خبره واعلم
ان المراد بالخلوة اجتماعهما بحيث يكون معهما عاقل في مكان لا يطلع عليهما احد بغير اذنهما اولا
يطلع عليهما احد للظلمة ويكون الزوج عالما بانها امرأته م كخلوة مجبوب وعنين او خصي وصائم
قضاء في الاصح ونذر في رواية ومع احدى الخمسة المتقدمة لا والصلوة كالصوم فرضا و
نفلا ش اي لا تكون الخلوة صحيحة مع الصلوة المفروضة كما في الصوم الفرض ويكون صحيحة
مع صلوة النفل كما في الصوم النفل م ويجب العدة في الكل احتياطا ش اي في جميع ما ذكر من
اقسام الخلوة سواء وجد المانع كالمرض ونحوه او لم يوجد م وجب المتعة لمطلقة لم توطأ ولم
يسم لها مهر وتستحب لمن سواها الا لمن سمي لها وطلقت قبل وطي ش المطلقات اربع مطلقة لم توطأ
ولم يسم لها مهر فيجب لها المتعة ومطلقة لم توطأ وقد سمي لها مهر وهي التي لم تستحق المتعة لها
ومطلقة قد وطئت ولم يسم لها مهر ومطلقة قد وطئت وسمي لها مهر فزاتان تستحق لهما
المتعة فالحاصل انه اذا وطئها تستحق لها المتعة سواء سمي لها مهرا او لا لانه اوحشها بالطلاق
بعد ما سلمت اليه المعقود عليه وهو البضع فيستحق لها ان يعطيها شيئا زايدا على الواجب

ان لزم طلاق قبل الوطي والخلوة
ثانية وتعتبر بحال الزوج على النصف
مهرا بالتاء عنيا وان كان
الفقير لا تنقص عن خمسة
ان خمسة دراهم
تكرار

ان قلت ان المتعة تجب من الطلب
بالكل فكيف قال هنا تستحب
وبيت جاء ضمن
تحقيق
كما في شرح سلمان
كما في شرح الوقاية
الصوم
الفعل
الفعل
من المرض والنفاس
ان لا تؤكد المهر ولا يكون
خلوة صحيحة

وهو المسمى في صورة التسمية ومهر المثل في صورة عدم التسمية وان لم يطأها ففي صورة التسمية
ياخذ نصف المسمى من غير تسليم البضع فالاستحق لها شيء اخر وفي صورة عدم التسمية يجب
المتعة لانها لم تاخذ شيئا واستقاد البضع لاينفك عن المال م ان قبضت القاسمي ثم وهبته
له وطلقت قبل وطئ رجع بنصفه ش لانها قبضت تمام المسمى ولم يجب الا النصف فترد النصف
والالف الذي وهبته لم يتعين انه الف المهر لان الدراهم والدنانير لاتتعين في العقود والفسوخ
م وان لم يقبضه او قبضت نصفه ثم وهبت الكل او ما بقي او وهبت عرض المهر قبل قبضه او
بعده لاش اي لايرجع عليها بشيء وصور المسائل انها ان لم تقبض شيئا ثم وهبت الكل
اي حطته عن ذمة الزوج ثم طلقها قبل الوطئ فلاشيء عليها لان حكم الطلاق قبل الدخول
ان يسلم له نصف المهر وقد حصل بزيادة والمراءة لم تاخذ شيئا لترده اليه بخلاف المسئلة
الاولى وهي التي قبضت القاسمي ثم وهبت له وطلقت قبل وطئ وان قبضت نصف المهر
ثم وهبت الكل له او وهبت الباقي ثم طلقها قبل الوطئ فانه لاشيء عليها لما ذكرنا م ولو كان
المهر عرضا فقبضته ثم وهبت له او لم تقبضه فحطته عن ذمته ثم طلقها قبل الوطئ فلاشيء
عليها اما ش في صورة عدم القبض فلما مر واما في صورة القبض فكذلك لانها لما وهبت العرض
له فانتقض قبض المهر لان العروض متعينة بخلاف المسئلة الاولى فانها غير متعينة م وان
نكح بالف على ان لايخرجها او لايتزوج عليها او بالف ان اقام بها وبالفين ان اخرجها
فان وفى ش اي فيما نكحها على ان لايخرجها او لايتزوج عليها واقام ش اي فيما نكحها بالفان
اقام وبالفين ان اخرج م فلها الف والا فمهر مثلها ش هذا عند ابي حنيفة رح فعنده الشرط الاول
صحيح دون الثاني وعندهما الشرطان صحيحان وعند زفر رح كل منهما فاسد م لكن في الثانية
لاتزاد على الفين ولا ينقص عن الالف ش المراد بالثانية المسئلة الثانية وهي قوله وبالف ان اقام
بها وبالفين ان اخرجها فانه ان اخرجها يجب مهر المثل لكن ان كان مهر المثل اكثر من الفين
لايجب الزيادة وان كان اقل من الف يجب الالف ولا ينقص منه شيء للاتفاق على ان المهر لايزيد
على الفين ولا ينقص عن الف م وان نكح بهذا فلها مهر المثل ان كان بينهما والاخر لو دونه
والا عن لو فوقه ش اي ان نكح بهذا العبد او بذلك العبد واحدهما اكثر قيمة من الاخر يجب
مهر المثل ان كان بين قيمة العبدين ويجب العبد الاقل قيمة اذا كان مهر المثل دون قيمة هذا
العبد ويجب العبد الاكثر قيمة ان كان مهر المثل فوق قيمته فعلم منه انه اذا كان مهر المثل مساويا لقيمة

احدهما

احدهما بهذا العبد م ولو طلقت قبل وطئ فنصف الاخر اجماعا وان نكح بهذين العبدين واحدهما
حر فلها العبد فقط ان ساوي عشرة والا فمهر المثل وان شرط البكارة ووجدها ثيبا لزمه
الكل وصح امهار فرس وثوب هروي بالغ في وصفه اولا ومكيل وموزون مبينا جنسه لا صفته
وبحسب الوسط او قيمته وان بين جنس المكيل او الموزون ووصفه فذاك ولا يجب
شيء في عقد فاسد بلا وطئ وان خلا بها فان وطئ فمهر المثل لا يزاد على المسمى ش اي كان مهر المثل
مساويا للمسمى او اقل فمهر المثل واجب وان كان اكثر لا يجب الزيادة م ويثبت النسب ومدته
من وقت دخوله عند محمد رح وبه يفتى ش اي ان كان من وقت الدخول الى وقت الوضع ستة
اشهر يثبت النسب وان كان اقل لا وعند ابي حنيفة رح وابي يوسف رح يعتبر من وقت النكاح
كما في النكاح الصحيح م ومهر مثلها مهر مثلها من قوم ابيها وقت العقد ش اي يثبت مهر مثلها
ثم بينه بقوله مهر مثلها فيراد بالاول المعنى المصطلح شرعا وبالثاني المعنى اللغوي اي مهر امرأة مماثلة
لها وهي من قوم ابيها ثم بين ما به المماثلة بقوله م سنا وجمالا ومالا وعقلا ودينا وبلدا وعصرا
وبكارة وثيابة فان لم يوجد منهم فمن الاجانب لا مهر امها وخالتها الا اذا كانتا من قوم
ابيها ش اي اذا كانت امها بنت عم ابيها م وصح ضمان وليها مهرها ولو صغيرة وطالب ايا شاء
ولو ادى رجع على الزوج ان ضمن بامره والا فلا ش انما قال ولو صغيرة لانها اذا كانت صغيرة
فمطالب المهر ليس الا وليها فتوهم انه لا يجوز الضمان لانه باعتبار الضمان يكون مطالبا
فيكون الشخص الواحد مطالبا ومطالبا لكن لا اعتبار لهذا الوهم لان حقوق العقد هنا
راجعة الى الاصيل والولي سفير ومعبر بخلاف البيع فانه اذا باع الاب مال الصغير لا يجوز ان
يضمن الثمن لان الحقوق راجعة الى العاقد م ولها منعه من الوطئ والسفر بها نفقة والنفقة لو
منعت ش اي لها النفقة على تقدير المنع م ولو بعد وطئ او خلوة برضاها ش احتراز عن قولها
فانه اذا وطئها او خلا بها مرة برضاها لا يبقى لها حق المنع لانها سلمت اليه المعقود عليه فلا يكون
لها حق الاسترداد ولابي حنيفة رح ان كل وطئة توجد معقود عليها فتسليم البعض لا يوجب
تسليم الباقي م قبل اخذ ما بين تعجيله كلا او بعضا ش الظرف وهو قبل متعلق بقوله ولها منعه
ثم عطف على قوله ما بين تعجيله قوله م او قدر ما يعجل لمثلها من مهر مثلها عرفا غير مقدر بالربع او
الخمس ان لم يبين ش لفظ المختصر هذا والمعجل والمؤجل ان بينا فذاك والا فالمتعارف م والسفر
والخروج للحاجة وزيارة اهلها بلا اذنه قبل قبضه ش اي ولها السفر الى آخره قبل قبض المعجل

ان كل وطئة معقودة ح

م لا بعده ولا لها المنع لقبض الكل في المختار ش ان لم يبين المعجل والمؤجل لا يكون لها ولاية
منع النفس لاخذ كل المهر فهذا الحكم قد فهم مما تقدم فانه قال او قدر ما يعجل الى قوله ان لم يبين
فتقييد ولاية المنع بقدر المعجل يدل بطريق المفهوم على ان ليس لها المنع لقبض الزايد على
على هذا ولا خلاف في ان التخصيص بالذكر في الروايات يدل على نفي الحكم عما عداه لكن اراد
التصريح بهذا ليدل على انه مختلف فيه والمختار هذا وان المتأخرين اختاروا هذا بناء على المتون
وان كان اصل المذهب ان لها ولاية المنع لاخذ كل المهر اذا لم يبين مقدار المعجل والمؤجل
لان المهر عوض البضع فلم يقبض كل العوض لا يجب عليها تسليم البضع م ولا لمؤجل كله
فانه ان اجل الكل فقد سقط حقها فلا يكون لها منع النفس لاخذه وله السفر بها بعد الاداء
في ظاهر الرواية ش اي اداء ما بين تعجيله او قدر ما يعجل المتلهية ظاهر الرواية وقيل لا وبه
افتى الفقيه ابو الليث م وله ذلك فيما دون مدته ش اي له نقلها فيما دون مدة السفر
م وان اختلفا في المهر ففي اصله يجب مهر المثل اجماعا ش اي ان اختلفا فقال احدهما لم يسم مهر
وقال الآخر قد سمي فان اقام البينة لا شك في قبولها وان لم يقم فعندهما يتحالف فان نكل ثبت
دعوى التسمية وان حلف يجب مهر المثل واما عند ابي حنيفة فينبغي ان لا يحلف لانه لا يحلف
عنده في النكاح فيجب مهر المثل م وفي قدره حال قيام النكاح القول لمن شهد له مهر المثل ش
اي ان كان مهر المثل مساويا لما يدعيه الزوج او اقل منه فالقول له مع اليمين وان كان مساويا
لما يدعيه المرأة او اكثر منه فالقول لها مع اليمين واي اقام بينة قبلت شهد مهر المثل له اولها
وذلك لان المرأة تدعي الزيادة فان اقامت بينة قبلت وان اقام الزوج وحده تقبل ايضا
لان البينة تقبل لدفع اليمين كما اذا اقام المودع بينة على رد الوديعة الى المالك تقبل م وان
اقاما فبينتها ان شهدتا وبينته ان لم ش فان البينتان شرعت لاثبات ما هو خلاف الظاهر و
اليمين شرعت لابقاء الاصل على اصله فالاصل م البينة على المدعي واليمين على من انكر والاصل في النكاح
ان يكون مهر المثل فالذي يدعي خلاف ذلك فبينته اقوى م وان كان بينهما تحالفا ش اي ان
كان مهر المثل بين ما يدعيه الزوج والمرأة ولا بينة لاحدهما تحالفا م فان حلفا او اقاما فقضى
ش اي بمهر المثل فان حلفا قضى بمهر المثل وكذا ان اقام كل منهما البينة وان اقام احدهما فقط
تقبل بينته ولم يذكر هذا القسم لظهور هذا الذي ذكرنا هو في حال قيام النكاح فاراد ان
يبين الاختلاف بعد وقوع الطلاق فقال م وفي الطلاق قبل الوطي يحكم متعة المثل ش اي

147

اذا كان

اذا كان متعة المثل مساوية لنصف ما يدعي الرجل او اقل منه فالقول له وان كانت مساوية لنصف
ما تدعيه او اكثر منه فالقول لها واي اقام بينة قبلت وان اقاما بينتين ان شهدت له وبينته
ان شهدت لها م وان كانت بينتهما كاذبة ش فان حلفا يجب متعة المثل م وموت احدهما كموتهما في الحكم
وبعد موتهما فهي القدر القول لورثته وفي اصله لم يقض للمنكر بشيء وقالا قضى بمهر المثل وبه يفتى
وان بعث اليها شيئا فقالت هو هدية وقال مهر فالقول له الا فيما هي للاكل ش كالخبز بخلاف
الحنطة م فان تزوج ذمي ذمية او حربي حربية ثم ش اي في دار الحرب م بميتة او بلا مهر وذا جاء
عندهم ش اي والحال ان النكاح بلا مهر يجوز عندهم فلا يجب شيء وانما قال هذا لانه ان لم يجز هذا
في دينهم اي يجب المهر عليهم لا يكون حكم الشرع عدم وجوب المهر م فوطئت او طلقت قبل او
مات فلا مهر لها وان نكحها بخمر او خنزير عين ثم اسلما او اسلم احدهما فلها ذلك وفي غير عين قيمة
الخمر فيها ومهر المثل في الخنزير ش لان الخمر عندهم متقوم كالخل عندنا ولا يجب اخذ القيمة بكون
اعراضا عن الخمر واما الخنزير فمن ذوات القيم عندهم كالشاة عندنا فايجاب القيمة لا يكون اعراضا عنه فيجب
مهر المثل اعراضا عن الخنزير

باب نكاح الرقيق والكافر

نكاح القن والمكاتب والمدبر وام الولد
بلا اذن السيد موقوف ان اجاز نفذ وان رد بطل فان نكحها بلا اذن فالمهر عليهم ويبيع القن فيه لا الاخرين
ش اي المكاتب والمدبر م بل يسعيان وفي طلقها رجعية اجازة لا طلقها فارقها ش اي اذا تزوج عبد
بغير اذن مولاه فقال المولى طلقها رجعية فهو اجازة لان الطلاق الرجعي تقتضي سبق النكاح بخلاف
طلقها اذ يمكن ان يكون المراد تركها وهذا المعنى البوي بالعبد المتمرد واما فارقها فهو اظهر في هذا
المعنى وان تزوجه بالنكاح يعم جائز وفاسد فبيع عليهم نكحها فاسدا بغير اذنه فوطئها ولو نكحها
ثانيا او اخرى بعدها صحيحا وقف على الاجازة ش اي لو نكحها نكاحا ثانيا صحيحا او نكح امراة
اخرى بعد تلك المراة نكاحا صحيحا توقف على الاجازة لان الاجازة قد انتهت بذلك النكاح الفاسد
م ولو زوج عبدا ماذونا مديونا له صح وسات وغرماؤه في مهر مثلها ش اي سات والمرات غرماؤه
في مقدار مهر المثل اي لا يبيع العبد ليقسم ثمنه بين المراة والغرماء بالحصة فتاخذ بحصة مهرها ان كان
المهر المسمى قل من مهر المثل او مساويا اما اذا كان زائدا فلا تاخذ بحصة ما زاد بل تاخذ بحصة مهر المثل
م ومن زوج امة تخدمه ويطئ الزوج ان ظفر ولا يجب التبوئة لكن بالنفقة ولا يسكن الاب ش
اي لا يجب على الزوج نفقتها وسكناها الا بعد التبوئة م وهي ان يخلي بينها وبينه ش اي بين الزوج
والزوجة في منزله ولا يستخدمها ش اي المولى م فان ابوا حبسها ثم رجع صح ش اي الرجوع م وسقطت

بالتبوئة لان النفقة تقابل الاحتباس ولو استخدمها المولى سقطت النفقة كما اذا حبست نفسها بالحديث الزوج بيتا فلم يدخل بها حتى عادت الى الاهل

بسبب الملك فلا يسقط بالتبوئة كما لا يسقط بالنكاح هداية

ش اي النفقة عن الزوج برجوع المولي عن التبوئة م ولو خدمته بلا استخدام لا ش اي ان خدمته
المولي بلا استخدام مع وجود التبوئة لا يسقط النفقة عن الزوج والتبوئة مصدر بوأه منزلا
وبوأت له اذا اهيأت له منزلا والمولي وان لم يهيئ المنزل فالتبوئة تسند اليه باعتبار انه
يمكن الزوج من ذلك م وله ان نكح عبده وامته كرها اي يزوج كل واحد بلا رضاء وحرة قتلت
نفسها قبل الوطي المهر لا لمولي امة قتلها قبله ش اي قبل الوطي لانه عجل بالقتل اخذ المهر
فجوزي بالحرمان اما في الصورة الاولي فالقاتلة لا تاخذ شيئا فكمل المهر بالموت وانما قال قبل الوطي
لان بعد الوطي المهر واجب في الصورتين م وزوج الامة يعزل باذن سيدها ش فان العزل
منع عن حدث والولد وهو ملك مولاها م وخيرت امة ومكاتبة عتقت تحت حر او عبد ش فان
كانت تحت العبد فلها الخيار اتفاقا دفعا للعار وهو ان يكون الحرة فراشا للعبد وان كانت تحت
الحر ففيه خلاف الشافعي رح وهذا بناء على مسئلة اعتبار الطلاق فانه عندنا بالنساء فلها الخيار منعا
لزيادة الملك عليها وعنده بالرجال فلم توجد علة الفسخ وهو العار او زيادة الملك م امة نكحت
بلا اذن فعتقت نفذ ولم يخير ش لانها قد رضيت م وما سمي للسيد وان زاد على مهر مثلها لو وطئت فعتقت
وان عتقت اولا فلها ومن وطئ امة ابنه فولدت فادعاه ثبت نسبه وهي ام ولده ووجبت قيمتها ش
فان قوله صلى الله عليه وسلم انت ومالك لابيك اوجب ولاية تملك الاب مال الابن عند الحاجة
فقبل الوطي تصير ملكا له لئلا يكون الوطي حراما فيجب قيمتها على الاب م لا مهرها ش لانه وطي مملوكة
م ولا قيمة ولدها ش لانه ولد في ملك الاب م والجد كالاب بعد موته فيه ش اي بعد موت الاب
في الحكم المذكور م لا قبله ش اي لا قبل موت الاب م وان نكحها صح ش اي نكح امة الابن م ولم
تصر ام ولده وجب مهرها لا قيمتها وولدها حر بقرابته ش اي بقرابة الابن فان الامة
ملك الابن فتبعها الولد فيعتق على اخيه م وفسد نكاح حرة قالت لسيد زوجها اعتقه
عني بالف ففعل ش اي حرة تحت عبد قالت لسيد زوجها اعتقه عني بالف ففعل صح الامر
ويعتق الزوج على امراته ويفسد النكاح خلافا لزفر رح فانه لا يعتق على المراة عنده لعدم
الملك ونحن نقول بالاقتضاء يثبت الملك فصار كما لو قالت بعه مني بكذا ثم اعتقه عني وقول
المولي اعتقت صار كما لو قال بعته منك ثم اعتقته عنك فلا يثبت الملك اقتضاء فسد النكاح
ويرد عليه ان غاية ما في الباب انه صار كقوله بع عبدك عني بالف درهم وقال الاخر
بعت لا ينعقد البيع لان الواحد لا يتولى طرفي البيع بخلاف النكاح وايضا الملك الذي

اي يرد

146

يثبت بطريق

يثبت بطريق الاقتضاء ملك ضروري فيثبت بقدر الضرورة ولا ضرورة في ثبوته في حق النكاح
حتى يفسد النكاح والجواب عن الاول ان البيع الثابت بالاقتضاء يستغني عن القبول فانه قد
عرف في اصول الفقه ان المقتضى ليس كالملفوظ بل هو امر ضروري فيسقط من الاركان
والشروط ما يحتمل السقوط وعن الثاني ان الثابت بالاقتضاء وان كان ضروريا يثبت به لوازمه
التي لا يحتمل السقوط كما سيأتي في مسئلة الهبة ان الهبة الاقتضائية لا بد لها من القبض فبطلان ملك
النكاح من لوازم ثبوت ملك اليمين بحيث لا ينفك عنه م والولاء لها ش لانه عتق عليها م
ويقع عن كفارتها لو نوت به ش اي نوت بهذا الاعتاق الاعتاق عن الكفارة تقع عن الكفارة م
وان قالت ذلك بلا بدل لم يفسد والولاء له ش اي للسيد وهذا عند ابي حنيفة رح وكذا عند
محمد رح واما عند ابي يوسف رح هذا والاول سواء فيثبت الملك هنا بطريق الهبة ويستغني الهبة
عن القبض وهو شرط كما يستغني البيع عن القبول وهو ركن فنقول القبول ركن يحتمل
السقوط كما في الطعاطي اما القبض فلا يحتمل السقوط في الهبة بحال م فان اسلم المتزوجان
بلا شهود او في عدة كافر معتقدين ذلك اقر عليه وان اسلم الزوجان المحرمان فرق بينهما
والطفل مسلم ان كان احد ابويه مسلما او اسلم احدهما وكتابي ان كان بين مجوسي وكتابي
ش لان الطفل يتبع خير الابوين دينا م وفي اسلام زوج المجوسية او امراءة الكافر ش اي سواء
مجوسيا او كتابيا م يعرض الاسلام على الاخر فان اسلم فهي له والا فرق وهو ش اي التفريق
طلاق م لو ابى لا لو ابت ش لان الطلاق لا يكون من النساء ولا مهر هنا ش اي في اباءها م
الا للموطوءة ش اما في صورة اباء الزوج فان كانت موطوءة فكل المهر وان لم يكن فنصفه لان
التفريق هنا طلاق قبل الدخول م ولو كان ذلك في دارهم ش اي اسلام زوج المجوسية
او امراءة الكافر م لم تبن حتى تحيض ثلثا قبل اسلام الاخر ولو اسلم زوج الكتابية فهي له
وتبين بتباين الدارين لا بالسبي فلو خرج احدهما الينا مسلما او اخرج مسبيا بانت وان سبيا
معا لا ومن هاجرت الينا بانت به بلا عدة الا الحامل وارتداد كل منهما فسخ عاجل ثم للموطوءة
كل مهرها ولغيرها نصفه لو ارتد ولا شيء لو ارتدت وبقي النكاح ان ارتدا معا وفسد ان اسلم
احدهما قبل الاخر **باب القسم** يجب العدل فيه والبكر والثيب والجديدة والعتيقة والمسلمة
والكتابية سواء وللامة والمكاتبة وام الولد والمدبرة نصف الحرة ولا قسم في السفر يسافر
بمن شاء والقرعة اولى وان تركت قسمها لغيرها صح وان رجعت جاز **كتاب الرضاع**

بطلان النكاح

يثبت بمضية في حولين ونصف لا بعده اومدة الرضعة للرضيع وابوة زوجي مرضعة لبنها منه
له ش اي للرضيع فالحولان ونصف قول ابي حنيفة ره واما عند غيره فمدته حولان وعند الشافعي
يثبت بخمس مقامات م فيحرم منه ما يحرم من النسب لا ام اخته واخيه ش فان ام الاخت والاخ من
النسب هي الام او موطوءة الاب فكل منهما حرام ولا كذلك من الرضاع وهي شاملة للثلث صور
الام رضاعا والاخت والاخ نسبا والام نسبا للاخت او الاخ رضاعا والام رضاعا للاخت
او الاخ رضاعا فان قيل قوله الا ام اخته ان اريد بالام الام بنسبا وبالاخت الاخت رضاعا
او بالعكس لا يشمل الصور بين الاخريين قلنا المراد ما اذا كانت احديهما بطريق الرضاع ام من
الاخرى من احديهما فقط او كل منهما م واخت ابنه ش اخت الابن من النسب اما البنت واما ربيبته قد
وطئت امها ولا كذلك من الرضاع م وجدة ابنه ش وجدة الابن نسبا ام موطوءته ولا كذلك
من الرضاع م وام عم وعمته وام خاله وخالته ش اعلم ان ام هولاء موطوءة الجد الصحيح او الجد الفاسد
ولا كذلك من الرضاع ولا تنسى الصور الثلث في جميع ما ذكر م للرجل ش اي هذه النساء المذكورة
لا تحرم للرجل اذا كانت من الرضاع م واخا ابن المراة لها رضاعا ش اي لا يحرم اخا ابن المراة لها اذا
كان من الرضاع واعلم ان هذا مكرر لانه ذكر ام الاخ ولما كانت المراة ام اخ دخل كان الاخ
اخا ابن تلك المراة وعبارة المختصر كانت كذلك فيحرم منه ما يحرم من النسب الا ام اولاد اصولها وانت
ابنه وجدته فانها اولاد الاصول الاخ والاخت والعم والعمة والخال والخالة وام هولاء تحرم من النسب
لان الرضاع ثم غيرت العبارة الى هذا فيحرمان مع فروعهما عليه كالنسب وفروعه والزوجان عليهما
اي يحرم المرضعة وزوجها على الرضيع ويحرم فروعهما على الرضيع كما في النسب ويحرم فروع النسب
على المرضعة وزوجها ويحرم زوجا الرضيع على المرضعة وزوجها اي الرضيع ان كان ذكرا يحرم
زوجته على ابن زوج مرضعته وان كان الرضيع انثى يحرم زوجها على ام مرضعتها وضابطه في هذا البيت
الفارسي اذ جانب شيرده هم خويش شوند واز جانب شيرخورده زوجان فروعم وكل اخت اخيه
رضاعا كما كل نسبا كاخ من الاب له اخت من ام كل لاخيه من ابيه ورضيعا يدي كاخ واخت
للشارب بالبن شاة وحكم خلط لبنها بماء او دواء او لبن اخرى او شاة بالقلب وبطعام حل
ش اي حكم خلط لبنها بطعام الحل م كما في لبن رجل ش اي اذا نزل للرجل لبن فشربه صبي لا يثبت
به حرمة الرضاع م واحتقان صبي بلبنها وحرم بلبن البكر والميتة وان ارضعت ضرتها حال
الضرة رضيعة فرضعتان ش على الزوج م ولام البكر ان لم توطا وللرضيعة نصف ويرجع

145

صورة المثلث اذا كان للصبي اخوان
اختلط لبن الاول بحيث يتعذر طعامها
للفم يتعذر لا يثبت الحرمة
وقال ثبت

علم ان كان حرام الاصل
بالكبيرة حال له ان يتزوج الاصل
بالبنت ربيبته ويدخل بها والفقه
يدرج البكر ويدخل بها وان
لها ام اخرى من
ابيها يقطع نسبها

به على المرضعة ان قصدت الفساد والا فلا وحجة رجلان او رجل وامراتان **كتاب الطلاق**
احسنه طلقة فقط في طهر لا وطئ فيه وحسنه وهو السني طلقة لغير الموطوءة ولو في حيض
وللموطوءة تفريق الثلاث في اطهار لا وطئ فيها فمن تحيض واشهر في الآيسة والصغيرة والحامل ش
فقوله واشهر عطف على اطهار م وحل طلاقهن عقيب الوطئ وبدعته ثلاث او ثنتان بمرة او مرتين
في طهر لا رجعة فيه او واحدة في طهر وطئت فيه او حيض موطوءة وتجب رجعتها في الاصح ش
وعند بعض مشايخنا تستحب واعلم ان الطلاق ابغض المباحات فلا بد ان يكون بقدر الضرورة فاحسنه
الواحدة في طهر لا وطئ فيه اما الواحدة فلانها اقل واما في الطهر فلانه ان كان في الحيض يمكن
ان يكون لنفرة الطبع لا لاجل المصلحة واما عدم الوطئ لئلا يكون شبهة العلوق م فاذا طهرت طلقها
ان شاء وان قال لموطوءته انت طالق ثلاثا للسنة بلا نية يقع عند كل طهر طلقة ش لان الطلاق السني
هذا م وان نوى الكل الساعة صحت ش اي النية حتى يقع الثلاث في الحال خلافا لزفر لانه بدعي وهو
ضد السني وعندنا الثلاث دفعة وهو سني الوقوع اي وقوعها مذهب اهل السنة وعند الروافض
لا يقع تمسكا بقوله تع الطلاق مرتان الاية فالثلث لا يقع الا بثلث مرات م ويقع طلاق كل زوج
عاقل بالغ حر او عبد او سكران او اخرس باشارة المعهود ش اي ان كان الزوج سكران خلافا
للشافعي م لا طلاق صبي مجنون نائم وسيد على زوجة عبده وطلاق الحرة والامة ثلثة واثنان
ش اي طلاق الحرة ثلثة وطلاق الامة اثنان م ولو زوجهما بخلافهما ش فان اعتبار الطلاق عندنا بالنساء
وعند الشافعي بالرجال فان كان زوج الامة حرا فالطلاق عندنا اثنان وعنده ثلثة وان
كان زوج الحرة عبدا فالطلاق ثلثة وعنده اثنان **باب ايقاع الطلاق** صريحه ما استعمل فيه دون غيره
مثل انت طالق ومطلقة وطلقتك ويقع بها واحدة رجعية وان نوى ضدها ش اي ضد الواحدة
الرجعية وهو الواحدة البائنة او اكثر من الواحدة البائنة ولفظ المختصر ويقع به الرجعية ابدا
اي سواء لم ينو شيئا او نوى واحدة رجعية او بائنة او اكثر من الواحدة م او لم ينو شيئا وفي انت
الطلاق او انت طالق الطلاق او انت طالق طلاقا يقع واحدة رجعية ان لم ينو شيئا او نوى
واحدة او اثنين وان نوى ثلاثا فثلث ش هذا في الحرة اما في الامة فثنتان بمنزلة الثلاث في الحرة و
وقد ذكر في اصول الفقه ان لفظ المصدر واحد لا يدل على العدد فالثلاث واحد اعتباري من حيث
انه مجموع فيصح نيته وان لم ينو يقع الواحد الحقيقي اما الاثنان في الحرة فعدد محض لا دلالة للفظ المفرد
عليه م وباضافة الطلاق الى كلها او الى ما يعبر به عن الكل كانت طالق او راسك او رقبتك او عنقك

اي انت او الطلاق

او روحك او بدنك او جسدك او وجهك او فرجك او الى جزء شايع كنصفك او ثلثك
يقع والى يدها او رجلها لا وكذا الظهر والبطن هو الاظهر كانه لا يعبر بهما عن الكل وعند
البعض يقع م وبنصف طلقة او ثلثها او من واحدة الى ثنتين او ما بين واحدة ثنتين واحدة ش
فقول واحدة مبتدا خبره نصف طلقة م وفي من واحدة الى ثلاث او ما بين واحدة الى ثلث
ثنتان وبثلاثة انصاف طلقتين ثلث وبثلثة انصاف طلقة طلقتان وقيل ثلث ش وجه الاول
ان ثلث انصاف طلقة يكون طلقة ونصفا فكامل النصف فحصل طلقتا وجه الثاني ان كل نصف يتكامل
فحصل ثلث م وفي انت طالق واحدة في ثنتين واحدة نوى الضرب او لا ش قالوا لا عمل في
الضرب في تكثير الاجزاء لا في زيادة المضروب م وان نوى واحدة وثنتين فثلث وفي غير الموطوءة
واحدة مثل واحدة وثنتين ش اي اذا قال لغير الموطوءة انت طالق واحدة في ثنتين ونوى
واحدة وثنتين يقع واحدة كما اذا قال لغير الموطوءة انت طالق واحدة وسس يقع واحدة
م وان نوى مع ثنتين فثلث وفي ثنتين في ثنتين ونوى الضرب ثنتان وفي من هنا الى شام واحدة
رجعية وتجز الطلاق في مكة او مكة او في الدار ش اي اذا قال انت طالق او في مكة اي الدار م وتجز علق
في اذا دخلت مكة او في دخولك الدار ويقع عند الفجر في انت طالق غدا او في غد ويصح نية العصر في الثانية
فقط ش فانه اذا قال انت طالق غدا تقتضي ان يكون موصوفة بالطلاق في كل الغد فيقع عند الفجر ولا
يصح نية العصر كما اذا قال صمت السنة بدل على انه صام كلها بخلاف صمت في السنة وفي قوله انت طالق
في غد تقتضي وقوع الطلاق في جزء من الغد وليس جزء منه اولى من الجزء الاخر فيقع عند الفجر لئلا يلزم
الترجيح من غير مرجح اما اذا نوى جزء معينا صح نيته م وغدا او يومها في اليوم غدا او غدا اليوم ش اي
ان قال انت طالق اليوم غدا تقع في اليوم وان قال انت طالق غدا اليوم تقع في الغد م ولو قال انت
طالق قبل ان اتزوجك وانت طالق امس لم تنكحها اليوم ويقع الان في ص تنكح قبل امس ش
اي ان قال انت طالق امس لامراة لم تنكحها قبل الامس تقع في الحال اذ لا قدرة على الايقاع في الزمان
الماضي م وانت كذا ما لم اطلقك او متى لم اطلقك او بينما لم اطلقك وسكت تقع حالا وفي ان لم
اطلقك وفي ان لم تمرضي واذا واذا ما لا نية مثل ان عند ابي حنيفة وعندهما كمتى وقع نية الوقت او
الشرط فكنية ش وهذا بناء على ان اذا عند ابي حنيفة مشترك بين الظرف والشرط وعندهما حقيقة
في الظرف وقد يجيء للشرط بطريق المجاز فقول اذا لم اطلقك يكون بمعنى متى لم اطلقك كما اذا قال
طلقي نفسك اذا شئت فانه بمعنى متى شئت وعند ابي حنيفة م لما كان مشتركا بين المعنيين فنى

قد

قولنا اذا لم اطلقك ان كان بمعنى متى يقع في الحال وان كان بمعنى ان يقع في اخر العمر فوقوع الشك
في وقوعه في الحال فالقع بالشك واما المسئلة المشية فان الطلاق تعلق بمشيتها فان كان
اذا بمعنى ان انقطع تعلق بمشيتها بالقضاء المجلس وان كان بمعنى متى لم ينقطع فلا يقطع بالشك
وفي مالم اطلقك انت طالق تطلق بالاخيرة ش اي ان قال انت طالق مالم اطلقك انت طالق
تطلق بالاخيرة وهي قوله انت طالق حتى لو قال انت طالق ثلثا مالم اطلقك انت طالق
تقع واحدة م واليوم كالشهر مع فعل ممتد وللوقت المطلق مع فعل لا يمتد فعند وجود الشرط
ليلا لا تخبر في امرك بيدك يوم يقدم زيد وتطلق في يوم اتزوجك فانت طالق ش اعلم ان اليوم
اذا قرن بفعل ممتد يراد به النهار واذا قرن بفعل غير ممتد يراد به الوقت وذلك لان ظرف الزمان
اذا تعلق بالفعل بالفظ يكون هيا لا له كقولنا صمت السنة بخلاف قولنا صمت في السنة
فاذا كان الفعل ممتدا كالامر باليد كان المعيار ممتدا فيراد باليوم النهار هنا وان كان الفعل
غير ممتد كوقوع الطلاق كان المعيار غير ممتد فيراد باليوم الوقت واعلم انه قد وقع خبط
واضطراب في امر المعتبر في الامتداد وعدم الفعل الذي تعلق به اليوم او في الفعل الذي اضيف
اليه اليوم فالمذكور في الهداية في هذا الفصل ان اليوم يحمل على الوقت اذا قرن بفعل لا يمتد
والطلاق من هذا القبيل فينتظم الليل والنهار فهذا دليل على ان المعتبر الفعل الذي تعلق به
اليوم وهو الطلاق في قوله يوم اتزوجك فانت طالق والمذكور في امان الهداية انه
اذا قال يوم اكلم فلانا فانت طالق يتناول الليل والنهار لان اليوم اذا قرن بفعل لا
يمتد يراد به مطلق الوقت والكلام لا يمتد فهذا يدل على ان المعتبر الفعل الذي اضيف
اليه اليوم اذا عرفت هذا فان كان كل واحد منهما غير ممتد كقوله انت طالق يوم يقدم زيد
يراد باليوم مطلق الوقت وان كان كل واحد منهما ممتدا كخوامرك بيدك يوم اسكن هذه الدار
يراد باليوم النهار وان كان الفعل الذي تعلق به اليوم غير ممتد والفعل الذي اضيف اليه ممتدا
كخوانت طالق يوم اسكن هذه الدار وبالعكس كخوامرك بيدك يوم يقدم زيد ينبغي ان يراد
باليوم النهار ترجيحا لجانب الحقيقة • وانما قلنا ان الطلاق غير ممتد لان المراد ايقاع الطلاق فلا
يقال ان كون المراة طالقا ممتد لان الطلاق اذا وقع يكون المراة طالقا مستمرا فلا فائدة في تعلق
اليوم به تكون اليوم متعلقا بايقاع الطلاق لا بكون المراة طالقا واعلم ان المراد بالامتداد الممتد
ممكن لم يستوعب النهار لا مطلق الامتداد لانهم جعلوا التكلم بقبل غير الممتد ولا شك ان التكلم

يعني من قال لامراته يوم اتزوجك فانت طالق فتزوجها ليلا طلقت لان اليوم يذكر ويراد به بعض الزمان فيحمل عليه اذا كان قرينة بفعل ممتد كالصوم س

ح ليل ح

قوله د

ممتد زمانا طويلا لكن لا يمتد بحيث يستوعب النهار م وراجع في انت طالق ثنتين مع عتق سيدك لك
لو اعتق ش رجل تزوج امة غيره فقال لها انت طالق ثنتين مع اعتاق مولاك اياك فاعتقها فطلقت
ثنتين فالزوج يملك الرجعة لان اعتاق المولى شرط للتطليق فيكون مقدما عليه فالعتق يكون
مقدما على وقوع الطلاق فتقع الطلاق وهي حرة فيصير طلاقها ثلاثا فيملك الرجعة فان قيل كلمة للقران
قلنا جاءت للتاخير نحو ان مع العسر يسرا م وعند مجيء غد بعد تعليق عتقها وتطليقها بمجيئه لا خلافا لمحمد
رح قال المولى اذا جاء الغد فانت حرة وقال الزوج اذا جاء الغد فانت طالق ثنتين فجاء
الغد وقع العتق والطلاق ولا يملك الزوج الرجعة لان وقوع العتق مقارن لوقوع
الطلاق فيقع الطلاق وهي امة بخلاف المسئلة الاولى فان وقوع الطلاق متوقف على وقوع
العتق فاعتبر التقدم والتاخر بالرتبة وعند محمد يملك الرجعة لان العتق اسرع وقوعا
لانه رجوع الى الحالة الاصلية وهو امر مستحسن بخلاف الطلاق فانه ابغض المباحات فيكون في
وقوعه بطوء وتاخر م وتعتد كالحرة ش بالاتفاق اخذا بالاحتياط م ويقع بانا منك بائن
او عليك حرام ان نوى لا بانا منك طالق وان نوى وانت طالق واحدة او لا او مع موتي او مع موتك
ولا طلاق بعد ما ملك احدهما صاحبه او شقصه ش لانه وقوع الفرقة بينهما بملك الرقبة والطلاق يستدعي
قيام النكاح م وبانت طالق هكذا يشير بالاصبع يقول بعدده ش اي بعدد الاصبع والاصبع يذكر
ويؤنث م ويعتبر المنشورة ولو اشار بظهورها فالمضمومة ش لانه اذا اشير بالاصبع المنشورة فالعادة
ان يكون بطن الكف في جانب المخاطب واذا عقد بالاصابع يكون بطن الكف في جانب العاقد م وبانت
طالق بائن او انت طالق اشد الطلاق او افحشه او اخبثه او طلاق الشيطان او البدعة او كالجبل
او كالف او ملاء البيت او تطليقة شديدة او طويلة او عريضة بلا نية ثلاث واحدة بائنة ومعها
ثلث ش قوله بلا نية ثلاث يشمل ما اذا لم ينو عددا او نوى واحدة او ثنتين وهذا في الحرة اما في الامة
فثنتان بمنزلة الثلث في الحرة م ومن طلقها ثلثا قبل الوطي وقعن فان فرق بانت بالاولى ولم يقع
الثانية ففي انت طالق واحدة وواحدة يقع واحدة ويقع بعدد قرن بالطلاق لا به فيلغو انت طالق
لو ماتت قبل ذكر العدد وبانت طالق واحدة قبل واحدة او بعدها واحدة يقع واحدة ش لان
الواحدة الاولى وصفت بالقلبية فلما وقعت لم يبق للثانية محل م وبانت طالق واحدة قبلها واحدة
او بعد واحدة او مع واحدة او معها واحدة ثنتان ش اما في قبلها وبعد فلان الواحدة الاولى
وهي التي يوقعها في الحال وصفت بالبعدية فاقتضت وقوع واحدة متقدمة عليها لكن

يعني الطلاق اذا قرن بالعدد يكون الوقوع لا بنفس الطلاق

143

لا قدرة

لا قدرة له على الايقاع في الزمان الماضي فيقع في الحال فيكون الواحدة الاولى والثانية متقارنتين
واما في مع ومعها فظاهر م وفي الموطوءة ثنتان في كلها وفي انت طالق واحدة وواحدة ان
دخلت الدار ثنتان لو دخلت وواحدة ان قدم شرط ش اي ان قال ان دخلت الدار
فانت طالق واحدة وواحدة فعند الشرط يقع واحدة وهذا في غير الموطوءة فان الواحدة
الثانية تعلقت بالشرط بواسطة الاولى فاذا وجد الشرط يقع بهذا الترتيب وهذا عند ابي
حنيفة واما عندهما يقع ثنتان وتحقيقه في اصول الفقه في حروف المعاني م وكنايته ما لم يوضع له
واحتمله وغيره فلا تطلق الا بنية او دلالة الحال ومنها اعتدي واستبرئي رحمك وانت واحدة
وبها يقع واحدة رجعية وبباقيها كانت بائن بتة بتلة حرام حبلك على غاربك الحقي باهلك وهبتك
لاهلك سرحتك فارقتك امرك بيدك انت حرة تقنعي تخمري استتري اعزبي اخرجي اذهبي
قومي ابتغي الازواج تقع واحدة بائنة ان نواها او الثنتين وثلث ان نواه وفي اعتدي ثلث
مرات لو نوى بالاول طلاقا وبغيره حيضا صدق وان لم ينو لغيره شيئا فثلث ش وعبارة
المختصر وكنايته ما يحتمله وغيره نحو اخرجي واذهبي وقومي يحتمل ردا ونحو حلية بريه بتة حرام بائن
يصلح سبا ونحو اعتدي واستبرئي رحمك انت واحدة انت حرة اختاري امرك بيدك سرحتك
فارقتك لا يحتمل الرد والسب ففي الرضا يتوقف الكل على النية وفي الغضب الاولان وفي
مذاكرة الطلاق الاول فقط المراد بحالة الرضا ان لا يكون غضب ولا مذاكرة طلاق فح يتوقف
الاقسام الثلثة على النية وفي حال الغضب يتوقف الاولان اي ما يصلح ردا وما يصلح سبا
على النية ان نوى الطلاق يقع وان لم ينو لم يقع واما القسم الاخر وهو ما لا يصلح ردا ولا
سبا يقع به الطلاق وان لم ينو وفي حال مذاكرة الطلاق يتوقف الاول اي ما يصلح ردا على
النية اما الاخران وهو ما يصلح سبا وما لا يحتمل الرد والسب فيقع بهما الطلاق وان لم ينو

باب التفويض

ولمن قيل لها طلقي نفسك او امرك بيدك او اختاري بنية الطلاق تطليقها
في مجلس علمت به وان طال ش فقوله تطليقها مبتداء ولمن قيل خبره ثم فسر المجلس بقوله م
ما لم تقم او لم تعمل ما يقطعه لا بعده ش فان المجلس يتبدل باحد الامرين بالقيام او بعمل لا
يكون من جنس ما مضى وجلوس القائمة واتكاء القاعدة وقعود المتكئة ودعاء الاب للشورى
وشهود تشهدهم ووقف دابة هي راكبتها لا يقطع وفلكها كبيتها وسير دابتها كسيرها
حتى لا يتبدل المجلس بجري الفلك ويتبدل بسير الدابة م وفي اختاري لا يصح نية الثلث

بل تبين ان قالت اخترت نفسي او اختار نفسي وشرط ذكر النفس من احدهما وفي اختاري
اختيارة لو قالت اخترت تبين ش اي ان لم يذكر احدهما النفس بل قال الزوج اختاري اختيارة
يقع ان قالت اخترن م ولو كرر اختاري ثلاثا فقالت اخترت اختيارة او اخترت الاولى
او الوسطى او الاخيرة يقع ثلاث بلا نية ش وهذا عند ابي حنيفة لانه اجتمع في ملكها الطلقات
الثلاث بلا ترتيب كالمجتمع في المكان فاذا بطل الاولية والاوسطية والاخرية بقي مطلق الاختيار
فصار كما لو قالت اخترت م ولو قالت طلقت نفسي او اخترت نفسي بتطليقة بانت بواحدة في
الاصح ش ذكر في الهداية انه يقع واحدة يملك الرجعة وقيل هذا غلط وقع من الكاتب والصواب انه لا
يملك الرجعة وقيل فيه روايتان احديهما انه يقع واحدة رجعية لان لفظها صريح والاخرى انها بائنة
وهذا اصح م ولو قال امرك بيدك في تطليقة او اختاري تطليقة فاختارت نفسها تقع رجعية
ولو قال امرك بيدك ونوى الثلاث فقالت اخترت نفسي بواحدة او بمرة واحدة يقعن وان قالت
طلقت نفسي واحدة او اخترت نفسي بتطليقة فواحدة بائنة ولو قال امرك بيدك اليوم وبعد غد لا يد
خل الليل فيه وبطل امر اليوم ان ردته وبقي الامر بعد غد وفي امرك بيدك اليوم وغدا دخل الليل ولا
يبقى الامر في غد ان ردته في يومها ش لان الليل يصير تابعا هنا فيصير المجموع تفويضا واحدا فاذا ردته في
البعض بطل المجموع بخلاف الفصل الاول لانه يصير تفويضين فاذا ردت احدهما بقي الاخر م ولو
قال طلقي نفسك ولم ينوا ونوى واحدة فطلقت نفسها تقع رجعية وان طلقت ثلاثا ونواه
صح الثنتين لا ش الا اذا كان المنكوحة امة لان قوله طلقي معناه افعلي فعل الطلاق فالطلاق مصدر
وهو لفظ مفرد يحتمل الواحد الاعتباري وهو الثلاث فلا يدل على العدد م ويقع بابنت نفسي رجعية
ش لانها قالت في جواب طلقي نفسك فليس لها ايقاع البائن بل مطلق الطلاق ففي قولها ابنت
نفسي بطلت صفة الابانة وبقي مطلق الطلاق وهو رجعي م وباخترت نفسي لا تقع ش لانه ليس
من الفاظ الطلاق م ولا يصح الرجوع من طلقي نفسك ويتقيد بالمجلس وفي طلقي ضرتك وطلق امرأتي
خلافهما ش اي يصح عنه الرجوع ولا تقيد بالمجلس لان طلقي نفسك ليس بتوكيل بل هو يمين لانه تعليق
الطلاق بتطليقها واليمين تصرف لازم فلا يقبل الرجوع ثم هو تمليك لانها تعمل لنفسها فيتقيد بالمجلس
واما طلقي ضرتك وطلق امرأتي فتوكيل فيقبل الرجوع ولا تتقيد بالمجلس م وفي طلقي نفسك متى شئت
لا يتقيد ش اي بالمجلس م وفي طلقها ان شئت تتقيد ولا يرجع ش اي قال لاحد طلق امرأتي ان شئت
تتقيد بالمجلس لانه علقه بمشيئته فصار تمليكا لا توكيلا فيتقيد بالمجلس ولا يرجع عنه كما في طلقي نفسك

ولو قال

م ولو قال طلقي نفسك ثلاثا فطلقت واحدة فواحدة ولا يقع في عكسه ش اي قال لها طلقي نفسك
واحدة فطلقت ثلاثا لا يقع شيء عند ابي حنيفة رح لانه فوض اليها ايقاع الواحدة قصدا
لا في ضمن الثلث وعندهما يقع واحدة م ولو امرت بالباين او الرجعي فعكست وقع ما
امر ولا يقع في طلقي نفسك ثلاثا ان شئت لو طلقت واحدة وعكسه ش اي ان قال لها
طلقي نفسك واحدة ان شئت فطلقت ثلاثا لا تقع شيء ففي الاول لا تقع شيء لان المراد
ان شئت الثلث ولم يوجد مشية الثلث وفي الثانية لا يقع شيء عند ابي حنيفة رح لان
المراد طلقي نفسك واحدة قصدية ان شئت ولم توجد مشية الواحد قصدا وعندهما
يقع واحدة م ولا في انت طالق ان شئت فقالت شئت ان شئت فقال شئت ش لانه
علق الطلاق بمشيتها الموجودة في الحال ولم يوجد ذلك لانها علقت وجود مشيتها
بوجود مشية ولا علم لها بوجود مشية وذلك لان قوله انت طالق انشاء فهو
ايقاع في الحال لكن بشرط مشيتها فمشيتها لا بد من وجودها في الحال ولم يوجد
ذلك م وان نوى الطلاق ش اي ان نوى الطلاق بقوله شئت قال في الهداية لانه
ليس في كلام المراة ذكر الطلاق ليصير الزوج شائيا طلاقها والنية لا تعمل في غير المذكور
حتى لو قال شئت طلاقك يقع اذا نوى لانه ايقاع مبتداء لان المشية تنبئ عن الوجود اقول
اذا قال الزوج انت طالق ان شئت فمعناه ان شئت طلاقك فقالت شئت ان شئت اي
شئت طلاقي ان شئت طلاقي فقال الزوج شئت اي قال شئت طلاقك فلما كان الطلاق مقدرا
تعمل النية فيه فيمكن ان يجاب عنه بان المقدر الطلاق الذي هو مفعول المشية فاذا قال الزوج
شئت قدر له مفعول وهو الطلاق فهذا هو الطلاق الذي جعل مفعولا للمشية لا الطلاق
الذي جعل جزاء للمشية وتقرير ذلك الطلاق لا يوجب الوقوع لانه علق الطلاق بمشيتها
للطلاق مشية موجودة ولم يوجد تلك بل علقت المراة وجودها بوجود مشيته وهو
غير معلوم لها اما اذا قال شئت الطلاق ونوى يقع الطلاق لان انشاء مبتداء وانما احتاج
الى النية لانه يمكن ان يراد بالطلاق ما هو مفعول المشية فان نوى هذا لا يقع وان نوى
طلاقا ابتدائيا يقع فلا بد من النية م وكذا كل تعليق بمعدوم ويقع لو علقت بموجود ش
كما لو قالت شئت ان كانت السماء فوق الارض م وفي انت طالق اذا شئت واذا ما
شئت ومتى شئت ومتيما شئت لا يرتد الامر بردها وتطلق متى شاءت واحدة لا غير

ولو قال انت طالق متى شئت او متيما او اذا شئت
او اذا ما شئت فلها ان تشاء في المجلس بعد القيام
عن المجلس ولو ردت لم يكن ردا اي لو قالت
لا انشاء كان لها ان شاءت بعده ولا تطلق
نفسها الا واحدة كما

وفي كلما ثبت لها ايقاع واحدة ثم وثم لا ايقاع الثلث جميعا ولا التطليق بعد زوج آخر
قوله ولا التطليق بالرفع عطف على الايقاع المضاف بالثلاث تقديره ليس لها ايقاع الثلث جميعا
ولا التطليق م وفي حيث شئت واين شئت بيقيد بالمجلس وفي كيف شئت يقع رجعية وان
لم تشاء فان شاءت كالزوج بائنة او ثلاثا وقع وان نوت ثلاثا والزوج واحدة بائنة او بالقلب
رجعية وان لم ينو شيئا فاشاءت هذا قول ابي حنيفة ره وحاصله ان الكيفية مفوضة اليها لا اصل
الطلاق فيقع رجعية ان لم تشاء المرأة اما ان شاءت فان وافق مشيتها مشيتها في البائن او الثلث
وقع ما اتفقا عليه وان خالفتها يقع رجعية لانه لا بد من اعتبار مشيتها لان الزوج فوض اليها
ولا بد ايضا من اعتبار مشيته لان مشيتها مستفادة من الزوج فاذا تعارضتا سقطتا فبقي الاصل
اي الواحدة الرجعية وان لم يوجد مشية الزوج تعتبر مشية المرأة في الكيفية واما عندهما فكما
ان الكيفية مفوضة اليها فاصل الطلاق مفوض اليها ايضا م وفي كم شئت او ما شئت طلقت ما
شاءت في مجلسها لا بعده وان ردت ارتد وفي طلقي نفسك من ثلث فاشئت لها ان تطلق ما
دونها لا الثلث ش هذا عند ابي حنيفة ره لان من للتبعيض وعندهما لها ان تطلق نفسها ثلاثا لكون
من للبيان قلنا الكل محتمل والبعض متيقن فيحمل عليه والله اعلم باب الحلف بالطلاق شرط
صحة الملك في الاضافة اليه فالتطلق اجنبية قال لها ان كلمتك فانت كذا فكلمها فكلمها وتطلق بعد
الشرط ان قال لزوجته فكلما ش لوجود الملك وقت التعليق م او قال لاهمسه ان نكحتك فانت
كذا فنكحها لوجود الاضافة الى الملك وعند الشافعي ره لا يقع والمراد بالاضافة الى الملك تعليق
الطلاق بالملك م والفاظ الشرط ان واذا واذا ما وكل كحو كل امرأة لي تدخل الدار فهي طالق م
وكلما وحيثما وفيها الحل اليمين اذا وجد الشرط مرة الا في كلما فانه يتحل اليمين بعد الثلاث ش
المراد بالحل اليمين بطلان اليمين بطلان التعليق م فلا يقع ان نكحها بعد زوج آخر وزوال
الملك لا يبطل اليمين وكل بعد الشرط مطلقا وشرط للطلاق والملك ش فقوله مطلقا اي سواء وجد
الشرط في الملك او في غير الملك فان وجد في الملك يتحل الى الجزاء اي يبطل اليمين ويترتب عليه الجزاء وان
وجد في الملك تحل لا الى جزاء اي يبطل اليمين ولا يترتب عليه الجزاء فان قال ان دخلت الدار
فانت طالق ثلثا فاذا اراد ان تدخل الدار من غير ان يقع الثلاث فحيلتها ان تطلقها واحدة
فتنقضي العدة فتدخل الدار حتى يبطل اليمين ولا يقع الثلاث ثم تزوجها فان دخلت الدار لا يقع
شيء لبطلان اليمين م وان اختلفا في وجود الشرط فالقول له الا مع حجتها وفي شرط لا يعلم

ان اذا دخلت الدار فزوجي كلما تزوج كحو كلما تزوجت فانت كذا فانه كلما تزوجها تطلق وان كان بعد زوج آخر م

الا منها

الا فيما صدقت في حقها خاصة ففي ان حضت فانت طالق وفي انه وان كنت تحبين عذاب الله
فانت كذا وعده حر لو قالت حضت واحدة طلقت هي فقط وفي حضت يحكم بالحيض بعد الدم ثلثة
ايام وفي قوله ش اي ان قال ان حضت فانت طالق كذا فعدما رات الدم ثلثة ايام يحكم بالحيض
من اول الدم لانه يتبين برؤية الدم ثلثة ايام انه حيض فيحكم بدء الثلثة بوقوع الجزاء في اولها م
وفي ان حضت حيضة لا يقع حتى تطهر ش فان الحيضة هي الكاملة م وفي ان صمت يوما فانت طالق تطلق
حين غربت من يوم صامت بخلاف ان صمت ش فانه يقع على صوم ساعة م ولو علق طلقة بولادة
ذكر وطلقتين بانثى فولدتهما ولم يدر الاول طلقت واحدة قضاء وثنتين تنزيها ش اي ديانة يعني
فيما بينه وبين الله تعالى م وانقضت العدة ش اي بوضع الثاني وانما لا يقع به طلاق اخر لان
العدة تنقضي بالوضع قال الله تعالى واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن ثم الوضع شرط لوقوع الطلاق
فهو مؤخر عن الوضع فينقضي العدة بالوضع فلا يقع بعد طلاق م ولو علق الطلاق بشيئين يقع
ان وجد الثاني في الملك والا فلا ش فقوله ان وجد الثاني في الملك يشمل ما اذا وجد في الملك او وجد
الثاني فقط في الملك وقوله والا فلا يشمل ما اذا لم يوجد شيء منهما في الملك او وجد الاول في الملك
دون الثاني م والتنجيز يبطل التعليق فلو علق التعليق بشرط ثم نجز الثلاث ثم عادت اليه
بعد التحليل ثم وجد الشرط لا يقع شيء وعلق الطلاق بوطئي زوجته فاولج ش اي ادخل حشفته
حتى التقا الختانان م ولبث فلا عقر عليه العقر مهر المثل وقيل هو مقدار اجرة الوطي لو كان الزنا
لو علق على امته بوطئها ولم يصر مراجعا في الرجعي فلو نزع ثم اولج كب العقر وكان رجعة
ولو قال انت طالق انشاء الله متصلا ومات قبل انشاء الله لم يقع ولو مات هو يقع لان لم يقل
الاستثناء اي قال انت طالق فاخذ في التكلم بان شاء الله فمات قبل اتمام وفي انت طالق ثلثا الا ثنتين
يقع واحدة وفي الا واحدة ثنتان باب طلاق المريض المريض الذي يصير فارا بالطلاق ولا يصح
تبرعه الا من الثلث من غلب حاله الهلاك بمرض او غيره من اضناه مرض او عجز عن اقامة مصالحه
خارج البيت وقد رقيه ش اي على اقامة مصالحه في البيت م ومن بارز رجلا او قدم ليقتل قصاصا
او رجم مريض ش اي على النحو الذي مر م فلو ابانها زوجته وهو كذلك ومات بذلك السبب
او بغيره ترث ش خلافا للشافعي رحمه الله واعلم ان الخلاف فيما اذا طلقها ثلاثا لانه ان طلقها صريحا
ترث اتفاقا وكذا ان طلقها بالكنايات رواجع وان خالعها لا ترث اتفاقا لانها رضيت
بالفرقة فبقي الثلث في محل النزاع م وكذا طالبته الرجعية طلقت ثلاثا ش اي طلبت من المريض

ح

لا

الثانية ثلاثا او ثلاثا او ثلاثا ترث وان عدته فلا ان الكتاب

رجعية فطلقها ثلاثا ترث عندنا ومبانة قبلت ابن زوجها ش لانه وقعت البينونة بابانية لا بتقبيلها
ابن الزوج م ومن لاعنها في مرضه ش اي قذفها في مرضه فتلاعنا فوقعت الفرقة باللعان ترث
فان هذا ملحق بتعليق الطلاق بفعل لا بد للمراة منه اذ لا بد لها من الخصومة لدفع العار عن
نفسها او الى منها مريضا كذلك ش اي حلف في مرض موته ان لا يقربها اربعة اشهر فلم يقربها
حتى مضت المدة ووقعت البينونة ثم مات ترث م ومن اقام بها خارج البيت مشتكيا او
حمى او من هو محصور او في صف القتال او حبس بقصاص او رجم فصحيح ان طلقت ش اي
طلقا باينا وهو كذلك لا ترث وكذا المختلعة ومخيرة اختارت نفسها ومن طلقت ثلثا
بامرها او لا بامرها ثم صح ش اي صح من مرضه ثم مات لا ترث ولو تصادق الزوجان
على ثلث في الصحة ومضي العدة ش اي تصادقا في مرضه على وقوع الطلاق في حال الصحة
ومضي العدة م ثم اقر لها بشيء او اوصى بشيء فلها الاقل منه ومن الارث ش اي ان كان
المقر به او الموصى به اقل من الارث فلها ذلك فان كان الارث اقل فلها الارث واعلم ان
حرف من في قوله فلها الاقل منه ومن الارث ليس صلة لافعل التفضيل اذ لو كان كذلك
يجب ان يكون الواجب اقل من كل واحد منهما وليس كذلك بل حرف من للبيان
وافعل التفضيل استعمل باللام فيجب ان يقال او من الارث لانه لما قال الاقل تبين الاقل
منهما وصلة الاقل محذوف وهو من الاخر اي فلها احدهما الذي هو الاقل من الاخر فيكون
الواو بمعنى او او يكون الواو على معناها لكن الاصل لا يراد بها المجموع بل يراد الاقل الذي
هو الارث تارة والموصى به الاخرى فيكون الواو للجمع وهو ان الاقلية ثابتة لكن بحسب
زمانين م كمن طلقت ثلاثا بامرها في مرضه ثم اقر او اوصى ش فان لها الاقل من ذلك
ومن الارث في قولهم جميعا م ولو علق الثلث بشرط ووجد في مرضه ان علقه بمجيء وقت
كرجب او فعل اجنبي ترث الا اذا علق في صحته وان علق بفعل نفسه ترث سواء كان
التعليق والشرط في مرضه او التعليق في صحته والفعل له ترث منه بد كالكلام مع الاجنبي او لا
بد له منه اكاكل الطعام وصلوة الظهر وكلام الابوين وان علق بفعلها فان كانا ش اي التعليق
والفعل في مرضه والفعل لها منه بد لا ترث وان لم يكن لها بد ترث وان كان ش اي التعليق
م في صحته لا ترث الا فيما لا بد لها منه عند ابي حنيفة وابي يوسف رح خلافا لمحمد وزفر ش فانها
لا ترث عندهما لانه لم يوجد من الزوج منع ما بعد تعلق حقها بماله هذا عبارة الهداية ومعناها

140

ان

ان امراة الفاني انما ترث ان وجد من الزوج في مرض موته صنع في ابطال حقها بعد ما تعلق حقها
بماله بسبب المرض ولم يوجد ذلك الصنع لان التعليق كان في تخويل المرأة ابتلت حقها باتيانها بذلك
الفعل فجوابهما ان الفعل لا بد لها منه فهي مضطرة الى الاتيان به فصارت فعلها مضافا الى الزوج كما
في الاكراه م وفي الرجعي ترث في الاحوال اجمع وفي ابنها بموته في عدتها ش اما ان انقضت عدتها
ثم مات لا ترث اجماعا وعبارة المختصر هكذا وان علق بينونتها بشرط ووجد في مرضه ترث ان
علق بفعل او بفعلها ولا بد لها منه بغيرها وقع في المرض فالحاصل ان التعليق ان كان بفعله
ترث مطلقا وان كان بفعلها ولا بد لها منه فكذلك الا انه ان كان التعليق في الصحة ففيه خلاف
محمد وزفر وان كان لها منه بد لا ترث وان علق بغير فعلها فان كان التعليق في المرض ترث
والا فلا **باب الرجعة** هي في العدة للابعد الى طلقة دون ثلث ش اي في الحرة اما في الامة
فالرجعة الا في الواحدة م وان ابت بخوار جعتك وبوطئها ومسها بشهوة ونظره الى فرجها
بشهوة ش هذا عندنا واما عند الشافعي رح فلا يصح الا بالقول م وتندب اشهاده على الرجعة و
اعلامها ش اي اعلام الزوج اياها بالرجعة م وان لا يدخل عليها حتى يؤذنها ان لم يقصد جحودها
ولو اذن بعد العدة الرجعة فيها فصدقته فهو رجعة وان كذبته فلا ولا يمين عليها عند ابي حنيفة
رح ش فان الرجعة من الاشياء التي لا يمين فيها عند ابي حنيفة رح م فان قال راجعتك فقالت
بحيضة مضت عدتي فلا رجعة اي ان كان المدة المدة يحتمل انقضاء العدة فالمرأة تصدق
في الاخبار بانقضاء العدة وهذا عند ابي حنيفة واما عندهما فيصح الرجعة لانها لم تخبر
قبل الرجعة بانقضاء العدة فالظاهر بقاءها م لكاذب زوج امة اخبر بعد العدة بالرجعة
فيها كسيدها صدق وكذبته م فان القول قولها عند ابي حنيفة رح واما عندهما فالقول
قول المولى م او قال راجعتك فقالت مضت عدتي وانكر ش اي الزوج والسيد مضي
العدة م وان انقطع دم آخر العدة لعشرة يمت ولاقل منها لا في يقتل او يمضي عليها وقت
فرض او تيمم فقضى ولو نسيت غسل عضو راجع وبما دونه لا ش اي نسيت غسل ما دون
العضو فح لا يصح الرجعة لانه لا اعتبار بما دون العضو وكانها اغتسلت ومضت عدتها
م ولو طلق حاملا او فرق ولدت منكرا وطئها فله الرجعة ش اي طلق امرأته وهي حامل فانكر
وطئها فله الرجعة اقول في قوله فله الرجعة تساهل لان وجود الحمل وقت الطلاق انما يعرف اذا
ولدت لاقل من ستة اشهر من وقت الطلاق فان ولدت انقضت العدة فلا يملك الرجعة

فيكون المراد الرجعة قبل وضع الحمل فيكون المراد انه ان راجع قبل وضع الحمل فولدت لاقل
من ستة اشهر يحكم بصحة الرجعة السابقة ولا يراد انه يحل له الرجعة قبل وضع الحمل لانه لما انكر
الوطي والشرع لا يحكم بوجود الحمل وقت الطلاق بل انما يحكم اذا ولدت لاقل من ستة
اشهر من وقت الطلاق فلم يوجد تكذيب الشرع قبل وضع الحمل فالصواب ان يقال ومن طلق
حاملا منكرا وطئها فراجعها فجاءت بولد لاقل من ستة اشهر صحت الرجعة واما مسئلة الولادة
فصورتها انه طلق امراته التي ولدت قبل الطلاق منكرا وطئها فله الرجعة وانما يصح الرجعة
في مسئلتي الحمل والولادة مع انكار الوطي لان الشرع كذبه في انكار الوطي لان الولد للفراش
م وان خلا بها وانكر فلا رجعة له ش اي لا يصح رجعتها لانه انكر الوطي ولم يوجد تكذيب الشرع
انكاره فيكون انكاره حجة عليه وانما يتاكد المهر بالخلوة لانها سلمت اليه المعقود عليه لا لانه قبض المعقود
عليه بان وطئها م فان طلقها فراجعها فجاءت بولد لاقل من سنتين صحت ش هذه المسئلة متعلقة
بمسئلة الخلوة صورتها انه خلا بامراته وانكر وطئها ثم طلقها فراجعها الى اخره فانها اذا ولدت
لاقل من سنتين من وقت الطلاق يثبت نسب هذا الولد منه اذ هي لم تقر بانقضاء العدة والولد
يبقى في البطن هذه المدة فلا بد من ان يجعل الزوج واطيا قبل الطلاق لا بعده لانه لو لم يطا
قبل الطلاق يزول الملك بنفس الطلاق فيكون الوطي بعد الطلاق حراما فيجب له صيانة فعل
المسلم عنه فاذا جعل واطيا قبل الطلاق يصح الرجعة م ولو قال اذا ولدت فانت طالق فولدت
ثم اخر ببطنين فهو رجعة ش المراد ببطنين ان يكون بين الولادة الاولى والثانية ستة اشهر او
اكثر اما اذا كان اقل يكون ببطن واحد وانما يثبت الرجعة لانها طلقت بالولادة الاولى ثم الولادة
الثانية دلت على انه راجعها بعد الولادة ليكون الوطي حلالا اما اذا كانت الولادتان ببطن واحد
لا يثبت الرجعة لان علوق الثاني كان قبل الولادة الاولى م وفي كلما ولدت وولدت ثلثة ببطون
يقع ثلث والولد الثاني رجعة كالثالث وعليها العدة بالحيض ش اي عدة الطلاق الثالث بالولادة
الثالثة م ومطلقة الرجعي تتزين ليسترغب الزوج في رجعتها م ولا يسافر بها حتى يشهد على رجعتها
وله وطئها ش هذا عندنا واما عند الشافعي رح لا يحل وطي مطلقة الرجعي حتى يراجعها بالقول
وعندنا بالوطي يصير رجعة م ونكاح مبانة بلا ثلاث في عدتها وبعدها ولا تحل حرة بعد ثلث ولا
امة ثنتين حتى يطاها غير بنكاح صحيح ويمضي عدة طلاقه او موته ش هذا عند الجمهور وعند سعيد
بن المسيب لا يشترط وطي الزوج الثاني بل يكفي مجرد النكاح استدلالا بقوله تع حتى تنكح زوجا غيره

حتى صح

139

ولنا حديث

ولنا حديث العسيلة وهو حديث مشهور لجواز الزيادة بخبر الكتاب فيكون المحلل بدون الوطء
مخالفا للحديث المشهور حتى لو قضى القاضي به لا ينفذ م والمراهق كالمراهقة
صبي قارب البلوغ ويجامع مثله ولا بد من ان يتحرك الذكر ويشتهي م وكره النكاح بشرط التحليل
وحل للاول والزوج الثاني يهدم ما دون الثلاث فمن طلقت دونها وعادت اليه بعد زوج آخر
عادت بثلاث خلافا لمحمد والبائنة بثنتين لو قالت طلقت وحللت يا مدعي بحلها وغلب على ظنه صدقها
حلت للاول ش قيل اقل تلك المدة تسعة وثلثون يوما لانه لا بد من ثلث حيض وطهرين واقل
مدة الحيض ثلثة ايام واقل الطهر خمسة عشر يوما باب الايلاء وهو حلف يمنع وطء الزوجة
مدة ش اي مدة الايلاء م فلا ايلاء لو حلف على اقل منها وهي المرة او بعد اشهر ولا مدة اشهر من
وحكم طلقة بائنة او بين والكفارة والجزاء ان حنث فلو قال والله لا اقربك او لا اقربك
اربعة اشهر ش الاول مؤبد والثاني موقت باربعة اشهر م او ان قربتك فعلي حج او صوم او
صدقة وانت طالق او عبدي حر فندلي ان قربتها في المدة حنث وتجب الكفارة في الحلف
بالله وفي غيره الجزاء وسقط الايلاء والا بانت بواحدة ش اي ان لم يقربها بانت بطلقة
واحدة م وسقط الحلف الموقت لا المؤبد ش حتى لو كان الحلف موقتا باربعة اشهر
ولم يقربها بانت بواحدة وسقط الحلف حتى لو نكحها فلم يقربها بعد ذلك لم تبن اما في الحلف
المؤبد ان نكحها ولم يقربها اربعة اشهر تبين ثانيا ثم ان نكحها ولم يقربها اربعة اشهر
تبين ثالثا هذا معنى قوله م فتبين باخرى ان مضت مدة اخرى بعد نكاح ثان بلا في ثم اخرى
كذلك بعد ثالث ش فقوله بلا في اي بلا اقتراب م ولحق الحلف بعد ثلث لا الايلاء ولو قربها
كفر ولا تبين بالايلاء ش اي في الحلف المؤبد اذا وقع ثلاث تطليقات من غير قرباني بقي الحلف
لانه لم يقربها ولم تحل اليمين لكن لم يبق الايلاء فلو نكحها بعد الزوج الثاني وقربها حنث وتجب
وتجب الكفارة لبقاء اليمين ولو لم يقربها لا تبين بالايلاء لانه لم يبق الايلاء وقوله وبقي
الحلف بعد ثلاث فيه تفصيل ان كان الحلف بغير طلاقها يبقى الحلف وان كان بطلاقها لا يبقى لان
التنجيز يبطل المعلق م وقوله والله لا اقربك شهرين وشهرين بعد هذين الشهرين ايلاء كذا
قوله بعد يوم والله لا اقربك شهرين بعد الشهرين الاولين ش اي لو قال والله لا اقربك شهرين
ومكث يوما ثم قال والله لا اقربك شهرين بعد الشهرين الاولين لم يكن موليا لان في اليوم
الاول كان حلفه على شهرين وفي اليوم الثاني حلفه على اربعة اشهر الا يوما واحدا م او والله لا

اقربك ستة الا يوما وقوله بالبصرة والله لا ادخل الكوفة وامرأته بها ولا ايلاء من مبانة واجنبية
نكحها بعد ذلك واما مطلقة الرجعي وكالزوجة ولو عجز عن الفيء بالوطئ لمرض باحدهما او صغرها
او رتقها او لمسيرة اربعة اشهر بينهما ففيئه قوله فئت اليها فلا تطلق بعده لو مضت مدته
وهو عاجز فان صح قبل مدته ففيئه بوطئه وانت علي حرام ان نوى به الطلاق فبائنة وان نوى
الظهار او الثلاث او الكذب فما نوى وان نوى التحريم او لم ينو شيئا فايلاء وقيل هو وكل حل
علي حرام وهرچه بدست راست گيرم بروي حرام طلاق بلا نية للعرف وبه يفتى

باب الخلع

لا بأس به عند الحاجة بما صح مهرا وهو طلاق باين ويلزم بدله وكره اخذه اي نشز واخذ الفضل
ان نشزت ش اي اخذ الفضل على ما دفع اليها من المهر م ولو طلقها بمال او على مال وقع باين
ان قبلت ولزمها المال ولو خلع او طلق بخمر او خنزير او ميتة لم يجب شيء ووقع باين في
الخلع ورجعي في الطلاق وان قالت خالعني على ما في يدي او على ما في يدي من مال او من دراهم
ففعل ولا شيء في يدها لم يجب شيء في الاولى وترد ما قبضت في الثانية وثلثة دراهم في الثالثة
وان اختلعت على عبد لها ابق على براءتها من ضمانه تسلم ان قدرت وقيمته ان عجزت وان طلبت ثلاثا
بالف او على الف درهم فطلقها واحدة تقع في الاولى باينة بثلث الالف وفي الثاني رجعية بلا شيء عند ابي
حنيفة ش اما عندهما فيقع باين بثلث الالف فانها اذا قالت طلقني ثلاثا بالف جعل الالف عوضا للثلث
فاذا طلقها واحدة يجب ثلث الالف لان اجزاء العوض منقسمة على اجزاء المعوض اما اذا قالت طلقني ثلاثا على
على الالف وكلمة على للشرط والطلاق يصح تعليقه بالشرط فابو حنيفة رح يحملها عليه واجزاء الشرط لا ينقسم
على اجزاء المشروط وابي يوسف ومحمد رح على العوض بمعنى الباء كما في بعت عبدا بالف او على الف فالجواب
ان البيع لا يصح تعليقه بالشرط فيحمل على العوض ضرورة ولا ضرورة في الطلاق لصحة تعليقه بالشرط م
وان قال طلقني نفسك ثلاثا بالف او على الف فطلقت واحدة لم يقع شيء ش لان الزوج لم يرض بالبينونة
الا لتسلم لها الالف كلها ولم تسلم بخلاف قولها طلقني ثلاثا بالف لانها لما رضيت بالبينونة بالف فهي ارضى
بالبينونة ببعضها م وان قال انت طالق وعليك الف او انت حرة وعليك الف فقبلتا او لا طلقت
وعتقت بلا شيء ش هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما ان قبلت المرأة طلقت بالف وان قبلت الامة عتقت بالف
وان لم تقبلا لا يقع شيء فانهما جعلا الواو في قوله وعليك الف للحال والحال بمنزلة الشرط وابو حنيفة رح جعل
الواو للعطف وتناسب الجملتين في كونهما اسميتين يدل على العطف فيكون اخبارا بان عليها الالف فيقع بلا شيء م
والخلع معاوضة في حقها يصح رجوعها ش اي اذا كان الايجاب منها فقبل قبول الزوج يصح رجوعها م وشرط

الخيار

الخيار لها ش هذا عند ابي حنيفة رح واما عندهما فلا يصح شرط الخيار لاحد فالطلاق واقع والبدل واجب م
ويقتصر على المجلس ش اذا كان الايجاب من قبلها لا بد من قبول الزوج في المجلس م ويمين في حقه حتى انعكس الاحكام
ش اي اذا كان الايجاب من جهته لا يصح رجوعه قبل قبول المراة ولا يصح شرط الخيار له م ولا يقتصر على المجلس
اي يصح ان قبلت المراة بعد المجلس وانما كان الخلع كذلك لان فيه معنى المعاوضة فان المراة تبذل مالا
لتسلم لها نفسها وفيه معنى اليمين بغير الله ذكر الشرط والجزاء فالخلع تعليق الطلاق بقبول المراة وهذا
من طرف الزوج فجعل من جانبه يمينا ومن جانب المراة معاوضة م وطرف العبد في العتاق كطرفها في الطلاق
ش فيكون من طرف العبد معاوضة ومن جانب المولى يمينا وهي تعليق العتق بشرط قبول العبد
فيترتب احكام المعاوضة في جانب العبد لا في جانب المولى م ولو قال طلقتك امس على الف
فلم تقبلي وقالت قبلت فالقول له ولو قال البايع كذلك فالقول للمشتري ش اي ان قال البايع
بعت هذا العبد منك بالف امس فلم تقبل وقال المشتري قبلت فالقول للمشتري وجه الفرق
ان قول البايع بعت اقرار بقبول المشتري لان البيع لا يصح الا بايجاب والقبول فقوله فلم
تقبل يكون رجوعا عن اقراره بخلاف الخلع فانه يمين في حقه فيمكن انفكاكه عن البدل فلا يكون اقرارا
بقبول المراة البدل فيكون القول قوله لانه منكر للخلع والمراة مدعية م ويسقط الخلع
والمباراة كل حق لكل واحد منهما على الاخر مما يتعلق بالنكاح ش فلا يسقط ما لا يتعلق
بالنكاح كثمن ما اشترى من الزوج ويسقط ما يتعلق بالنكاح كالمهر والنفقة الماضية اما
نفقة العدة فلا يسقط الا بالذكر كذا في الذخيرة والمهر يسقط من غير ذكره م وان خلع
صبية بمالها لم يجب عليها شيء وبقي مهرها وتطلق في الاصح فان خلعها على انه ضامن صح
وعليه المال وان شرط المال عليها تطلق بلا شيء ان قبلت باب الظهار وهو تشبيه زوجته او
ما يعبر به عن بدنها او جزء شايع منها بعضو يحرم نظره اليه من اعضاء محارمه نسبا او رضاعا كانت علي
كظهر امي او راسك او نحوه او نصفك كظهر امي او كبطنها او كفخذها او كوجهها او كظهر اختي او عمتي
نسبا او رضاعا يصير به مظاهرا ويحرم وطؤها ودواعيه حتى يكفر فان وطئ قبله ش اي قبل التكفير م
استغفر وكفر للظهار فقط ش يجب كفارة الظهار ولا يجب شيء اخر للوطء الحرام م ولا يعود حتى
يكفر ش اي لا يطؤها ثانيا حتى يكفر م والعود الموجب الكفارة هو عزمه على وطئها وليس هذا الاظهار
ش اي ما ذكر ليس الاظهار سواء نوى او لم ينو شيئا ولا يكون طلاقا او ايلاء م وفي انت علي مثل
امي او كامي ان نوى الكرامة او الظهار صحت ش اي نيته م وان نوى الطلاق بانت وان لم ينو شيئا

عزم الزوج على وطئ المرأة

لغا

وبانت علي حرام كامي صح ما نوى من الطلاق او الظهار وانت علي حرام كظهر امي ظهار لا غير وان
نوى طلاقا او ايلاء وخص الظهار بذوجته فلم يصح من امته ولا ممن نكحها بلا امرها ظاهر منها ثم اجازت
وبانتن علي كظهر امي لنسائه تجب لكل كفارة وهي عتق رقبة وجاز فيها المسلم او الكافر ش وفيه
خلاف الشافعي وتحقيقه في اصول الفقه في حمل المطلق على المقيد م والذكر والانثى والصغير و
والكبير والاصم ش اي من ان يكون في اذنه وقر اما من لا يسمع اصلا ينبغي ان لا يجوز لانه فائت
جنس المنفعة م والاعور ومقطوع احدى يديه واحدى رجليه من خلاف ومكاتب لم يؤد شيئا
او شرى قريبه بنية كفارته واعتاق نصف عبده ثم باقيه لا فائت جنس المنفعة كالاعمى ومجنون
لا يعقل ش احتراز عمن يجن ويفيق م والمقطوع يداه او ابهاماه او رجلاه او يد ورجل من جانب
ولا المدبر ومكاتب ادى بعض بدله واعتاق نصف عبد مشترك ثم باقيه بعد ضمانه ش لانه انتقض
نصيب صاحبه في ملكه ثم يتحول الى ملك المعتق بالضمان وعندهما يجوز اذا كان المعتق موسرا لانه
يملك نصيب صاحبه بالضمان فكانه اعتق كله عن الكفارة بخلاف ما اذا كان المعتق مصرا فان
عندهما الواجب السعاية للعبد في نصيب الشريك فيكون اعتاقا بعوض م ونصف عبد عن
تكفيره ثم باقيه بعد وطئ من ظاهر منها ش لان الاعتاق يجب ان يكون قبل المسيس وعندهما
يجوز لان اعتاق البعض اعتاق الكل عندهما م وان عجز عن العتق صام شهرين فائت
جنس المنفعة ولا وليس فيهما شهر رمضان ولا خمسة نهي صومها وان افطر بعذر او بغيره
او وطئها في الشهرين ليلا عمدا او يوما سهوا استانف الصوم لا الاطعام ان وطئها في خلاله
ش وعند ابي يوسف لا يستانف الصوم لانه يجب ان يكون متتابعا مقدما على المسيس به
فلو لم يستانف فبعضه مقدم على المسيس فالتتابع حاصل مع ان التقديم على المسيس غير حاصل لكنه
ان استانف يكون الكل موخرا عن المسيس ولو لم يستانف فبعضه مقدم على المسيس فهذا اولى ولابي
حنيفة رح ومحمد انه يجب ان يكون مقدما على المسيس خاليا عنه فالتقدم على المسيس قد فات لكن خلوه
عن المسيس ممكن فيجب رعايته م وان عجز عن الصوم اطعم هو او نائبه ستين مسكينا كل قدر الفطرة
او قيمته ش هذا عندنا وعند الشافعي لا يجوز دفع القيمة م وان غداهم وعشاهم واشبعهم فيهما
وان قل ما اطعموا او كثر او اعطى من بر منا او تمرا او شعيرا او واحدا شهرين جاز وفي يوم واحد قدر
الشهرين لا الا عن يومه ش اي اعطى شخصا واحدا في يوم واحد لا يجوز الا عن هذا اليوم هذا مذ
هبنا واما عند الشافعي رح فلا بد من التمليك كما في الكسوة ووجه قولنا ما ذكر في اصول الفقه في دلالة

النص

النص ان الاطعام جعل الغير طاعما وهو بالاباحة اط اخره م وان اطعم ستين مسكينا كل واحد صاعا عن ظهارين
لم يصح وعن افطار وظهار صح ش هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد يكون عن ظهارين وعما يقولا ن
النية لغو عند اختلاف الجنس كالافطار والظهار لا عند اتحاده كما اذا اعتق عبدين عن كفارة واحدة بنية والصاع يصلح عن
كفارة واحدة لان نصف الصاع مرادي القادر فالمؤدي وهو الصاع كفارة واحدة جعلها للظهارين
فلا يصح م كصوم اربعة اشهر او اطعام مائة وعشرين مسكينا او اعتاق عبدين عن ظهارين
وان لم يعين واحد لواحد ش لان الجنس في الظهارين متحد فلا يجب التعيين م وفي اعتاق عبد
عنهما او صوم شهرين له ان يعين لاي شاء وان اعتق عن قتل وظهار لم يجز عن واحد منهما
ش وعند زفر رح لا يجزيه عن احدهما في الفصلين وعند الشافعي له ان يجعل عن احدهما في
الفصلين م وكفر عبد ظاهر بالصوم فقط لا سيده بالمال عند ش لان الكفارة عبادة ففعل
الآخر لا يكون فعلا

باب اللعان

من قذف بالزنا زوجته العفيفة ش اي عن فعل الزنا غير مقيدة بكون
يكون معها ولد لا يكون له اب معروف وانما اقتصر على كون الزوجة عفيفة ولم يقل والمرأة
ممن يحد قاذفها كما قال في الهداية ولا شك ان العفة اعم من كونها ممن يحد قاذفها لان اشتراط
كونها من اهل الشهادة يدل على الحرية والتكليف والاسلام فالاحتياج الى قوله وهي ممن يحد
قاذفها لا يكفي ذكر العفة م وكل صلح شاهدا او نفى ولدها وطالبته ش بموجب القذف م لاعن
وان ابى اي امتنع عن اللعان حبس حتى يلاعن او يكذب نفسه فيحد فان لاعن لاعنت والا
حبست حتى تلاعن او تصدق ش فتحد لنسب ولدها عنه لكن لا يجب عليها الحد بهذا التصديق لان
الاقرار منه لا يكون موجبا لحد الزنا م وان كان عبدا او كافرا او محدودا في قذف حد ش لانه ليس
من اهل اللعان لعدم اهلية الشهادة م وان صلح زوج هو شاهدا وهي امة او كافرة او محدودة في
قذف او صبية او مجنونة او زانية فلا حد عليه وللعان ش لانها ان اتصفت بالزنا لا يكون عفيفة وان
اتصفت بغيره مما ذكر لا يكون اهلا للشهادة فلا حد على الزوج لعدم احصانها وللعان لعدم عفتها
واهليتها للشهادة م وصورته ان يقول هو اولا اربع مرات اشهد بالله اني صادق فيما رميتها به من الزنا
وفي الخامسة لعنة الله عليه ان كان كاذبا فيما رماها به من الزنا مشيرا اليها في جميعه ثم تقول هي اربع مرات
اشهد بالله انه كاذب فيما رماني به من الزنا وفي الخامسة غضب الله عليها ان كان صادقا فيما رماني به
من الزنا ثم يفرق القاضي بينهما وان قذف بنفي الولد او به وبالزنا ذكر فيها فيه ما قذف به ثم يفرق
القاضي وينفي نسبه ويلحقه بامه وتبين بطلقة وان كذب نفسه حد وحل له نكاحها ش لانه لم يبق

اللعان بينهما فقوله م المتلاعنان لا يجتمعان ابدا اي ما داما متلاعنين لان علة عدم اجتماعهما اللعان فاذا
بطل اللعان لم يبق حكمه وهو عدم الاجتماع م وكذا ان قذف غيرها فجاوزت قدت ش اي حد لزنا
حها ان قذف غيرها بعد التلاعن فحدت فان بقاء اهلية اللعان شرط البقاء حكمه م ولا لعان بقذف
الاخرس ونفي الحمل وان ولدت غيرها بعد التلاعن فجاوزت بعد التلاعن فحدت لا قذف
سنة اشهر ش هذا عند ابي حنيفة وزفر وعند ابي يوسف ومحمد يجب اللعان اذا ولدت
لاقل من ستة اشهر لان الزوج يتبين انه كان موجودا وقت النفي ولابي حنيفة انه لا يتبين بوجود الحمل
وفيما اذا ولدت لاقل من ستة اشهر يصير كانه قال ان كنت حاملا فحملك ليس مني ثم تبين انها
كانت حاملا والقذف لا يصح تعليقه م وبزنيت وهذا الحمل منه تلاعنا ولا ينفي القاضي الحمل ش لان
تلاعنهما كان بسبب قوله زنيت لا بنفي الحمل م وان نفى الولد زمان التهنئة وشرى له الولادة
صح وبعده لا ولاعن بحاله ش اي حال النفي زمان التهنئة وحال النفي بعد زمان التهنئة م وان
نفى اولا توامين واقر بالاخر حد ش لانه اكذب نفسه بدعوى الثاني لانهما خلقا من ماء واحد م
وبه عكسه لاعن ش اي اذا اقر بالاول ونفى الثاني لاعن لانه قذف بنفي الثاني ولم يرجع عنه م وصح
نسبهما في الوجهين لاعتراف باحدهما وهما من ماء واحد

باب العنين

ان اقر انه لم يصل اليها حلت
الحاكم سنة قمرية في الصحيح ش وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة انه يؤجل سنة شمسية وفي ظاهر
الرواية سنة قمرية فالسنة الشمسية مدة وصول الشمس الى النقطة التي فارقتها من فلك البروج
وذلك في ثلثمائة وخمس وستين يوما وربع يوم والسنة القمرية اثنى عشر شهرا ومدتها
ثلثمائة واربع وخمسون يوما وثلث يوم وثلث عشر يوما م ورمضان وايام حيضها منها لمدة
مرضه ومرضها فان لم تصل فيها فرق القاضي بينهما ان طلبته ش اي ان طلبت المراة التفريق م وتبين
بطلقة ولها كل المهر ان خلا بها ويجب العدة وان اختلفا ش عطف على قوله ان اقر فالمراد الاختلاف
ابتداء لا بعد التاجيل م وكانت ثيبا او بكرا فطرت النساء على ثيب حلف بطلاقها وان
نكل او قلن بكر اجل ها ولو اجل ثم اختلفا فالقول هنا كما مر وبطلاقها بلفظه صح بطلاقه كما لو
اقاربه وخيرت هنا حيث اجل ثم ش اي يخير اما ان كانت ثيبا او بكرا فطرت النساء فحلف ثيب
فان حلف بطلاقها كما في الاختلاف قبل التاجيل فان نكل ضيدت المراة وان قلن هي بكر خيرت ايضا وقوله
كما لو اقاربه فان المراة ان اقاربت زوجها بطلاقها في طلب التفريق م والخيار كالعنين ش اي في التاجيل
م وفي المجبوب فرقة حالا ش اي في الحال بطلبها اذ لا فائدة في تاجيله لخلاف الخصي فانه الوطء منه متوقع م

ولا

ولا يتخير احدهما بعيب الآخر ش خلافا للشافعي رح في العيوب الخمس وهي الجنون والجذام
والبرص والقرن والرتق فلا اختيار لها عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند
محمد رح ان كان بالزوج جنون او جذام او ابرص فالمراة بالخيار وان كان
بالمراة لا لانه يمكن للزوج دفع الضرر عن نفسه بالطلاق باب العدة م هي حرة
تحيض للطلاق والفسخ ش اي كالفسخ بخيار البلوغ وملك احد الزوجين الآخر وتقبيلها ابن
الزوج بشهوة وارتداد احدهما وعدم الكفاءة م ثلث حيض كوامل ش افاد بقوله كوامل انه اذا طلقها
في الحيض لا يحتسب هذا الحيض من العدة م كام ولد مات مولاها او عتقها او موطوءة بشبهة ش
كما اذا زفت اليه غير امراته وهو لا يعرفها فوطئها م او نكاح فاسد ش كالنكاح الموقت م في الموت
والفرقة ش يتعلق بالوطئ بالشبهة والنكاح الفاسد فالعدة فيهما ثلث حيض سواء مات
الزوج او وقع بينهما فرقة م ولمن لم تحيض ش عطف على قوله لحرة تحيض م لصغر او كبر او
بلغت بالسن ولم تحيض ثلثة اشهر ش اي العدة لحرة لا تحيض للصغر او نحوه للطلاق والفسخ
ثلثة اشهر وللموت اربعة اشهر وعشر قوله للموت عطف على قوله للطلاق والفسخ معناه
العدة للحرة اربعة اشهر وعشر م ولامة تحيض حيضتان ولمن لا تحيض او مات عنها زوجها
نصف ما للحرة ش اي العدة لامة تحيض للطلاق وانفسخ حيضتان ولامة لم تحض للطلاق و
الفسخ نصف ما للحرة اي شهر ونصف شهر واما للموت فنصف ما للحرة ايضا وهو شهران و
خمسة ايام م وللحامل الحرة او الامة ش فانه لا فرق في الحامل بين ان تكون حرة او امة م وان
مات عنها صبي وضع حملها ش اي فان كان زوجها الميت صبيا فعدتها وضع الحمل وعند ابي
يوسف والشافعي رح عدتها عدة الوفات لان العدة بوضع الحمل انما تجب لصيانة الماء وذلك
في ثابت النسب وههنا لا يثبت النسب عن الصبي ولابي حنيفة ومحمد ان قوله واولات الاحمال
اجلهن ان يضعن حملهن الاية نزل بعد قوله والذين يتوفون منكم فيكون ناسخا له في مقدار ما
يتناوله الايتان وهو حامل توفي عنها زوجها فان قيل المراد من اولات الاحمال اللاتي يثبت نسب حملهن
قلنا لا نسلم بل اولات الاحمال اللاتي وجبت عليهن العدة فعدتهن ان يضعنهن حملهن م ولمن حبلت بعد
موت الصبي عدة الموت ش لانها لما لم تكن حاملا وقت موت الصبي تعين عدة الموت م ولا نسب في
وجهيه ش اي فيما حبلت قبل موت الصبي او بعده م ولامراة الفار المباين ابعد الاجلين ش اي ان
انقضت عدة الطلاق وهي ثلث حيض مثلا ولم تنقض عدة الموت ولا بد ان يتربص انقضاء عدة

حيضها صح

الموة ولو انقضت عدة الموت ولم تنقض عدة الطلاق فلابد ان يتربص عدة الطلاق م والرجعي ما
للموت ولمن اعتقت في عدة رجعي كعدة حرة ش اي عدتها كعدة حرة م وفي عدة بائن او موت
كامة ش اي عدتها كعدة امة م وايسة رات الدم بعد عدة الاشهر مستانف بالحيض ش اي اذا
كانت الزوجة في سن الاياس اي خمسة وخمسين سنة فصاعدا وقد انقطعت دمها فطلقها
الزوج تعتد بثلثة اشهر فقبل انقضائها رات الدم فعلم انها لم تكن آيسة فتستانف بالحيض
قال في الهداية هو الصحيح وفي رواية ابي علي الدقاق انها متى رات الدم بعد ما حكم بايسها انه
لا يكون حيض ولا يبطل الاياس ولا يظهر ذلك في فساد النكاح لانه دم في غير اوانه كما تستانف
بالشهور من حاضت حيضة ثم آيست ش اي انقطع دمها وهي في سن الاياس تستانف بالشهور
اقول الاستيناف مشكل لانه لو ظهر ان عدتها بالاشهر من وقت الطلاق فالحيضة التي رات
قبل الاياس مشتملة على الوقت فيجب ان يكون نحسوبا من العدة من حيث انه وقت م وعلى هذه
وطئت بشبهة عدة اخرى لو تداخلتا وحيض تراه منها ش حيض مبتداء وتراه صفة ومنها خبر
اي حيض تراه بعد الوطئ بالشبهة وقد فهم من هذا ان وطئت فعل ماض وتراه فعل مستقبل
ومنها خبر اي من العدتين واعلم ان هذا هنا اما عند الشافعي رح فيتداخلان ان كان الوطئ
بالشبهة من الزوج وهي في عدته اما اذا كان من آخر فلا م وان تمت الاولى ودون الثانية
يجب اتمامها ش صورتها طلقها الزوج بائنا او ثلثا فهذا حيضة وطئها في غير الزوج بشبهة فعليها
عدتان فالحيضة الاولى من العدة الاولى وحيضتان بعدها يكونان من العدتين فتمت العدة
الاولى فيجب حيضة رابعة ليتم العدة الثانية وتنقضي عدة الطلاق والموت وان جهلت بهما
ش اي بتطليق الزوج وموته م ومبتداها عقيبهما وفي نكاح فاسد عقيب تفريقه او غرمه
ترك الوطئ ولو قالت انقضت عدتي طلقت وصدقت ش اي ان قالت المراة انقضت
عدتي وكذبها الزوج فالقول قولها مع اليمين م ولو نكح معتدته من بائن وطلقها قبل
وطئ فعليه مهر تام وعدة مستقبلة ش هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف فان اثر الوطئ
في النكاح الاول باق وهو العدة فصار كان الوطئ حاصل في هذا النكاح وعند محمد يجب
اتمام العدة الاولى فقط ولا عدة للطلاق الثاني لان الزوج طلقها قبل الوطئ فيه وعند
زفر لا عدة عليها اصلا لان العدة الاولى سقطت بالتزوج ولم يجب بالنكاح الثاني
لدليل محمد م ولا عدة على ذمية طلقها ذمي ش هذا عند ابي حنيفة اذا لم يكن معتقدا اهل الذمة

ذلك وان كان معتقدهم ذلك يجب عنده وعندهما يجب مطلقا م ولا حربية خرجت الينا
مسلمة وتحد معتدة البائن والموت كبيرة مسلمة حرة او لا ش فقوله او لا عطف على قوله
حرة وعند الشافعي لا احد او على معتدة البائن م لا يترك الزينة ولبس المزعفر والمعصفر
والحناء والطيب والدهن والكحل الا بعذر لا معتدة عتق ش اي اذا اعتق المولى ام ولده
م ونكاح فاسد ش لانه واجب الرفع فلا تاسف على فوته م ولا تخطب معتدة الا تعريضا
ولا تخرج معتدة الرجعي والبائن من بيتها اصلا ش لقوله تع ولا تخرجوهن من بيوتهن ولا
يخرجن الاية م وتخرج معتدة الموت في الملوين وتبيت في منزلها ش اذ لا نفقة لها فيحتاج الى
الخروج بخلاف المطلقة لان النفقة دارة عليها م وتعتد في منزلها وقت الفرقة والطلاق
والموت الا ان تخرج او خافت تلف مالها او الانهدام او لم تجد كراء البيت ولا بد من سترة بينهما
في البائن وان ضاق المنزل عليهما فالاولى خروجه وكذا مع فسقه وحسن ان يجعل بينهما قادرة
على الحيلولة ش اي يكون بينهما امراة ثقة تحول بينهما م ولو ابانها او مات عنها في سفر وليس
بينها وبين مصرها مسيرة سفر رجعت وان كانت تلك من كل جانب خيرت معها ولي او لا
والعدد اجمل وان كانت في مصر تعتد ثمة ثم تخرج بحرم ش واعلم ان الابانة الموت في السفر اما في
غير موضع الاقامة فان لم يكن بينها وبين مصرها اي الذي خرجت منه مسيرة السفر رجعت
وان كانت تلك من كل جانب خيرت بين الرجوع والتوجه الى المقصد سواء كان معها ولي او لا لكن
الرجوع اولى ليكون الاعتداد في منزل الزوج وذكر الامام السرخسي تختار اقربهما بقي ههنا
قسمان احدهما ما اذا كان من كل جانب اقل من مسيرة سفر ينبغي ان تخير وعلى قياس قول السر
خسي تختار اقربهما والثاني ما اذا كان بينها وبين مصرها مسيرة سفر وبينها وبين المقصد
اقل تتوجه الى المقصد واما في موضع الاقامة وهو ما قال المتن وان كانت في مصر حين ابانها او
مات عنها فان لم يكن معها ولي تعتد ثمة ولا تخرج منه بدون الولي وان كان معها ولي فكذا
عند ابي حنيفة خروج المعتدة حرام وان كان المسافة اقل من مدة السفر وعندهما يحل الخروج
لان نفس الخروج مباح دفعا لوحشة الفرقة وانما الحرمة للسفر وقد ارتفعت بوجود الولي
ثم لما جاز الخروج عندهما فالى اي الجانبين توجه فينبغي ان يكون الحكم على التفصيل الذي مر باب
النسب والحضانة من قال لها ان نكحتها فهي طالق فنكحها فولدت لنصف سنة منذ نكحها لزمه
نسبه ومهرها ش لانه لا يبعد ان الزوج والزوجة وكلا بالنكاح قالوا كيلان نكحا في ليلة معينة

والزوج وطئها في تلك الليلة ووجد العلوق ولا يعلم ان النكاح مقدم على العلوق او مؤخر فلا بد
من الحمل على المقارنة على ان الزوج ان علم انه لم يكن على هذه الصفة وانه لم يطاها في تلك الليلة
فهو قادر على اللعان فلما لم ينف الولد باللعان فليس علينا نفيه على الفراش مع تحقق الامكان م
ويثبت نسب ولد معتدة الرجعي وان جاءت به لاكثر من سنتين ما لم تقر المراة بانقضاء العدة ش
لاحتمال العلوق في العدة وجواز كون المراة ممتدة الطهر اما لو اقرت بانقضاء العدة ثم ولدت و
بين الطلاق والولادة اكثر من سنتين لا يثبت النسب على ما ياتي انه انما يثبت اذا كان بين المدة
اقل من نصف سنة م وبانت في الاقل وراجع في الاكثر ش اي ان كان بين الطلاق والولادة اقل
من سنتين لان الحمل على ان الوطئ المعلق كان في النكاح اولى من الحمل على كونه في العدة على ان الرجعة امر
حادث فلا يثبت بالشك اما اذا كان بين الطلاق والولادة اكثر من سنتين فلا بد من ان يحمل على الوطئ
في العدة فيثبت الرجعة م ومبتوتة ولدته لاقل منهما ش ومبتوتة بالجر عطف على معتدة الرجعي اي
يثبت نسب ولد المطلقة طلاقا بائنا لاقل من سنتين من وقت البيتوتة الى وقت الولادة لامكان العلوق
في زمان النكاح م وان ولدت لتمامهما لا الا بدعوة وتحمل على وطئها بشبهة في العدة ومراهقة اتت بلاقل
من تسعة اشهر وان اتت لتسعة اشهر لا ش ومراهقة بالجر عطف على مبتوتة اي يثبت نسب ولد مطلقة
مراهقة اتت بولد لاقل من تسعة اشهر من وقت الطلاق والمراد بالمراهقة صبية تجامع مثلها وهي
في سن يمكن ان تكون بالغة اي تسعة سنين فصاعدا ولم يظهر منها علامات البلوغ وانما اعتبر اقل مدة
الحمل ههنا واكثر مدة الحمل في البالغة لان النسب يثبت بالشبهة لا بشبهة الشبهة ففي البالغة شبهة
الوطئ زمان النكاح او العدة ثابتة وحقيقة الوطئ في احد هذين الزمانين توجب ثبوت النسب
فكذا بشبهة واما في المراهقة فشبهة الوطئ في النكاح او في العدة وهي ثلثة اشهر ثابتة ثم حقيقة
الوطئ في احد هذين الزمانين لا توجب ثبوت النسب لعدم تحقق البلوغ فالبلوغ وهو امر حادث
يضاف الى اقرب الاوقات وهو ستة اشهر الى وقت الولادت فهذا مذهب ابي حنيفة ومحمد و
اما عند ابي يوسف فان كان الطلاق رجعيا فالى سبعة وعشرين شهرا لان ثلثة اشهر مدة عدتها
وسنتان اكثر مدة الحمل وان كان الطلاق بائنا فالى سنتين لانها معتدة يحتمل ان يكون حاملا ولم
تقر بانقضاء العدة فصارت كالكبيرة م ومعتدة اقرت بمضي العدة وولدت لاقل من نصف
سنة ولنصفها لا ش لانها لما ولدت لاقل من نصف سنة من وقت الطلاق ظهر كذبها
بيقين فبطل اقرارها اما ان ولدت لنصف سنة او اكثر من وقت الطلاق لا يثبت النسب

وانما اعتبرت تسعة اشهر لان ثلثة اشهر مدة عدتها وستة اشهر اقل مدة الحمل صح

134

لانا

لانا لا نعلم بطلان الاقرار ثم لفظ المعتدة يشمل كل معتدة م ومعتدة ظاهر حملها او اقر الزوج بها او
ثبت بولادتها بحجة تامة ش اي يثبت نسب ولد معتدة او عدت ولادتها وانكرها الزوج وقد
كان قبل الولادة حبل ظاهر او اقر الزوج بالحبل او شهد على الولادة رجلان او رجل وامرأتان
بان دخلت المرأة بيتا ولم يكن معها ولد ولا في البيت شيء والرجلان على الباب حتى ولدت
فعلم الولادة برؤية الولد او سماع صوته وانما قيد الحجة بالتامة حتى لا يثبت بشهادة امرأة
واحدة على الولادة خلافا لهما فالحاصل ان عند ابي حنيفة ان كان للمعتدة حبل ظاهر او اقر الزوج
به يثبت الولادة بشهادة امرأة واحدة وان لم يوجد الحبل الظاهر او اقرار الزوج لا بد من الحجة
التامة وعندهما يثبت بشهادة امرأة واحدة م او ولدت لاقل من سنتين واقر الورثة بها ش
اي اذا كانت العدة عدة وفاة والمدة بين الموت والولادة اقل من سنتين اعلم ان لفظ او
قاية وقع بالواو في قول اقر الورثة بها والمذكور في الهداية يقتضي كلمة او لان عبارة الهداية
هكذا او يثبت نسب ولد المتوفى عنها زوجها ما بين الوفات وبين سنتين فقوله ما بين الوفات ظرف
الولد فالولد بمعنى المولود اي يثبت نسب مولود في وقت بين الوفات وبين سنتين ثم اورد
هذه المسئلة فان كانت معتدة عن وفات فصدقها الورثة بولادتها ولا يشهد على الولادة احد
فهو ابنه فعلم من هاتين المسئلتين ان احدهما كاف وهو كون المدة اقل من سنتين او اقرار
الورثة فان قيل ان اقر الورثة فالمدة بين الوفات والولادة سنتان او اكثر لاعتبار
لاقرارهم وانما يعتبر اقرارهم اذا كان المدة اقل من سنتين فالواجب كلمة الواو قلنا احدهما كاف
اي المدة او الاقرار اي ان كانت المدة اقل من سنتين يثبت النسب وان لم يعلم المدة بين الوفات
والولادة فح ان اقر الورثة يعتبر اقرارهم فيجب تغيير عبارة الوقاية الى هذا النمط او يثبت ولادتها
بحجة تامة او علم انها ولدت بعد وفاته لاقل من سنتين او لم يعلم واقر الورثة به فقوله او لم يعلم
الى آخره يشمل ما اذا لم يعلم انه ولد قبل الموت او بعده وعلى تقدير العلم بات ولادته بعد موت
الزوج لا يعلم انه ولد لاقل من سنتين او اكثر لكن الى اقر الورثة ان هذا الولد ولد
مورثهم فاذا اقروا بذلك فالذي اقر اقرار لم يكن ممن يصح شهادته لعدم نصاب الشهادة او عدم
العدالة يعتبر اقراره في الارث في حقه فقط وان صح شهادته يثبت نسبه مطلقا اي في حق المقر
وفي حق غيره م ومنكوحة اتت به ستة اشهر ش اي من وقت النكاح م اقر به الزوج او سكت ش
فان ثبوت نسب ولد المنكوحة لا يحتاج الى الاقرار م فان جحد ولادتها يثبت بشهادة امرأة

فيلاعن ان نفاه ش اي بعد ما يثبت ولادتها بشهادة امراءة نفي الولد اي قال ليس مني م ولاقل
منها لا نسب ش عطف على قوله لستة اشهر فانه اذا كان بين النكاح والولادة اقل من ستة اشهر
لا يكون منه م فان ولدت فادعت نكاحها منذ ستة اشهر والزوج الاقل صدقت بلا يمين عند ابي
حنيفة رح ش لان الظاهر شاهد لها بانه الولد من النكاح لا من السفاح م ولو علق طلقها بولادتها
فشهدت امراة بها لم يقع ش هذا عند ابي حنيفة وعندهما يقع لان الولادة يثبت بشهادة امراة
ثم يثبت الطلاق بالتبعية وله ان الولادة يثبت ضرورة فيقدر بقدرها فلا يتعدى الى الطلاق وهو
ليس بتبعا لها لان كلا منهما يوجد بدون الآخر م وان اقر بالحبل ثم علق يقع اي علق طلاقا بولادتها
فقالت ولدت وكذبها الزوج يقع بلا شهادة هذا عند ابي حنيفة وعندهما يشترط شهادة القابلة
لانها تدعي حنثه فلا بد من الحجة وله ان اقراره بالحبل اقرار بما يفضي اليه وهو الولادة مدة
الحمل سنتان واقلها ستة اشهر ومن نكح امة فطلقها فشراها فان ولدت لاقل من ستة اشهر
منذ شراها لزمه والا فلا ش لانه اذا كان بين الشراء والولادة اقل من ستة اشهر منذ شراها
كان العلوق سابقا على الشراء فهو ولد منكوحة فيلزم بلا دعوة اما اذا كانت المدة ستة اشهر
او اكثر فالولد ولد مملوكة لان العلوق امر حادث فيضاف الى اقرب الاوقات فلا يلزم بلا دعوة م
ومن قال لامته ان كان في بطنك ولد فهو مني فشهدت امراة على الولادة امراءة فهي ام ولده او لطفل ش
عطف على قوله لامته م هو ابني ومات فقالت ام الطفل هو ابنه وانا زوجته يرثانه ش اي يرث الطفل وامه
من المقر لان المسئلة فيما اذا كانت المراة معروفة بالحرية وبكونها ام الطفل فلا سبيل الى بنوة الطفل
له الا بنكاح امه نكاحا صحيحا لانه هو الموضوع للحل م وان قال وارثه انت ام ولده وجهلت حريتها
لا ترث ش اي ام الطفل ويرث الطفل م والحضانة للام بلا جبر عما طلقت اولا ثم امها وان علت ثم ام
ابيه ثم اخته لاب وام ثم لام ثم لاب ثم خالته كذلك ش اي لاب وام ثم لام ثم لاب فان الخالة اخت
الام فاختها لاب وام اولى ثم اختها لام ثم لاب وذلك لان الاصل في هذا الباب الام فالقرابة من جهتها
قدمت على القرابة من طرف الاب م ثم عمته كذلك ش اي لاب وام ثم لام ثم لاب فان العمة اخت الاب
فيقدم اخته لاب وام ثم لام ثم لاب م بشرط حريتهن فلا حق لامة وام ولد فيه ش اي في الولد م
والذمية كالمسلمة حتى يعقل دينا وفي الهداية ما لم يعقل دينا او يخاف ان تالف الكفر وقوله او يخاف
يجب بالجزم لانه عطف على المجزوم بلم لان المعنى ما لم يخف وهذا القيد لم يذكر في الوقاية ويجب رعايته
لان تالف الكفر قد يكون قبل تعقل الدين فاذا خيف تالف الكفر ينتزع منها م وبنكاح غير محرم منه

ش اي في المسلم صح

133

يسقط

يسقط حقها ويحرم للكام نكحت عمة وجدة جده ش اي جدة نكحت جده فهذا من باب العطف
على معمولي العاملين والمجرور مقدم م ويعود الحق بزوال نكاح سقط به ثم العصبات على ترتيبهم
لكن الاقرب صبيت الى عصبة غير محرم كولي الحاضنة وابن العم ولا فاسق ماجن والاخير
طفل ش خلافا للشافعي م والام والجدة احق بالابن حتى ياكل ويشرب ويلبس ويستنجي وحده ش
قدره الحاضنة بسبع سنين م وبالبنت حتى تحيض وعند محمد رح حتى تشتهى وهو المعتمد
لفساد الزمان وغيرهما حتى تشتهي ش اي غير الام والجدة احق بالبنت حتى تشتهي
م ولا تسافر مطلقة بولدها الا الى وطنها الذي نكحها فيه وهذا اللام فقط ش اي السفر المذكور

باب النفقة

بجميعي والكسوة والسكنى على الزوج ولو صغيرا لا يقدر على الوطي للكبر مسلمة
او كافرة كبيرة او صغيرة تطاق ش حتى لو لم تطاق كان المانع من جهتها فلم يوجد تسليم البضع فلا
النفقة كما اذا كان الزوج صغيرا لا يقدر على الوطي فان المانع من جهته م بقدر حالهما في الموسرين
نفقة اليسار وفي المعسرين نفقة العسار وفي الموسر وفي المعسرة وعكسه بين الحالين ش هذا عندنا واما عند
الشافعي فالمعتبر حال الزوج م ولو هي في بيت ابيها او مرضت في بيت الزوج ولا الناشزة خرجت من
بيته بغير حق ش احترازعن خروجها بحق كما لو لم يعطها المهر المعجل فخرجت من بيته م ومجوسية تدين
ومريضة لم ترف ومغصوبة ثم رضيت وحاجة للعدة ولو كانت معه فلها نفقة الحضر لا السفر ولا الكراء
وعليه موسر نفقة خادم واحد لها ش هذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله واما عند ابي يوسف فعليه
نفقة خادمين احدهما لصالح الداخل والاخر لصالح الخارج البيت وهما يفوق لان الواحد يقوم بهما
للعسر في الاصح احترازعن قول محمد فان عنده يجب على المعسر نفقة الخادم م ولا يفرق بينهما
لعجزه عنها وتؤمر بالاستدانة عليه ش اي تؤمر بان تستقرض عليه م وتصرف الى نفقتها ش
حتى ان غنى الزوج تؤدي قرضها وهذا عندنا واما عند الشافعي فالقاضي يفرق بينهما لانه لما
عجز عن الامساك بالمعروف ينوب القاضي منابه في التزويج بلا احسان واصحابنا لما استحسنوا الضرورة
في التفريق لان دفع الحاجة الدائمة لا يتيسر بالاستدانة والظاهر انها لا تجد من يقرضها وغنى الزوج
في المآل امر موهوم استحسنوا الى ان ينصب القاضي نايبا شافعيا كمذهب يفرق بينهما م وفرض
لعسارة فايسر لم نفقة يساره ان طلب وتسقط نفقة مدة مضت الا اذا سبق فرض قاض
او رضيا بشيء فيجب لما مضى عادلا حيين فان مات احدهما او طلقها قبل قبض سقط المفروض
الا اذا استدانت بامر قاض ش هذا عندنا وعند الشافعي فالسقط بالموت بل يتصيره دينا عليه م

مات صح

ولا تسترد معجلة مدة ثم احدهما قبلها اي اذا عجلت نفقة مدة كسنة اشهر مثلا فمات احدهما قبلها
كما اذا مات عند مضي شهر لا يسترد منها شيء عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله لانها صلة اتصل
بها القبض فبالموت سقط الرجوع كما في الهبة وعند محمد والشافعي تحتسب نفقة ما مضى و
هو شهر للزوجة ونفقة خمسة اشهر تسترد لانها عوض عما تستحقه عليه بالاحتباس م ونفقة
عرس القن عليه يباع فيها مرة بعد اخرى وفي دين غيرها يباع مرة ش صورة عبد تزوج امرأة باذن المولى
ففرض القاضي النفقة عليه فاجتمع عليه الف درهم فبيع بخمسمائة وهي قيمته والمشتري عالم ان عليه
دين النفقة يباع مرة اخرى بخلاف ما اذا كان هذه الالف دينا عليه بسبب آخر فبيع بخمسمائة لا يباع
مرة اخرى م ويجب سكناها في بيت ليس فيه احد من اهله ولو ولده من غيرها الا برضاها وبيت
مفرد من وارد له غلق كفاها وله منع والديها وولدها من غيره من الدخول عليها ش بناء على ان
البيت ملكه فله المنع من الدخول فيه م لا من النظر اليها وكلامها متى شاء وقيل لا يمنع من الخروج
الى الوالدين ولا من دخولهما عليها كل جمعة وفي محرم غيرهما كل سنة هو الصحيح وتفرض نفقة عرس
الغائب وطفله وابوين في مال له من جنس حقهم فقط ش كالدراهم والدنانير او الطعام او الكسوة التي تلبس
غائب هي بخلاف ما اذا لم يكن من جنس حقهم كالعروض التي يحتاج الى بيعها لتصرف الى نفقتها م عند مودع او
مضارب او مديون ان اقر به وبالنكاح او علم القاضي ذلك وجحد هؤلاء ويحلفها انه لم يعطها النفقة
ويكفلها ش اي يأخذ منها كفيلا ويحلفها انه لم يعطها النفقة م والضمير في انه ضمير الغائب م لا باقامة بينة
على النكاح ش اي لا يفرض القاضي النفقة باقامة البينة م ولا ان لم يخلف مالا فاقامت بينة ش اي على النكاح
ليفرض عليه ويأمرها بالاستدانة عليه ولا يقع به ش اي بالنكاح لانه قضاء على الغائب م وقال زفر رح
يقضي بالنفقة لا بالنكاح وعمل القضاة اليوم على هذا للحاجة ولمطلقته الرجعي والباين والمفرقة بلا
معصية كخيار العتق والبلوغ والتفريق لعدم الكفاية النفقة والسكنى ش اي ما دامت في العدة وفي
معتدة الباين خلاف الشافعي له حديث فاطمة بنت قيس ولنا رد عمر رضي الله م لا المعتدة الموت والمفرقة
بمعصية كالردة وتقبيل ابن الزوج وردة معتدة الثلث تسقط لا تمكينها ابنه ش لانه لا اثر للردة و
التمكين في الفرقة لانها قد ثبت قبلها فلا يسقطان النفقة الا ان المرتدة تحبس لتتوب ولا نفقة
لمجوسية بخلاف الممكنة ابن الزوج م ونفقة الطفل فقيرا على ابيه ش انما قال فقيرا حتى لو كان غنيا فهي في مال
م لا يشركه احد كنفقة ابويه وعرسه ش اي لا يشركه احد في نفقة طفله كما لا يشركه في نفقة ابويه وعرسه
م وليس على امه ارضاعه الا اذا تعينت ش بان لا يوجد من ترضعه او لا يشرب لبن غير امه م

132

ويستاجر

ويستأجر الاب من يرضعه عندها ش اي اذا لم تتعين الام م ولو استاجرها منكوحة او معتدة من رجعي
لترضعه لم يجز وفي المبتوتة روايتان ش اعلم ان قوله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن اوجب
الارضاع على الامهات ثم قوله تعالى لا يكلف الله نفسا الا وسعها لا تضار والدة بولدها ولا مولود
له بولدها وجب دفع الضرر عن الامهات والاباء فان امتنعت فالاب لا يتضرر باستيجار المرضعة
لا يجبر الام لان الظاهر ان امتناعها للعجز لان اشفاق الامومية يدل على انها لا تمتنع الا للعجز فاذا
اقدمت عليه وتطلب الاجرة لا تعطى لانه قد ظهر قدرتها فالاتيان بالواجب لا يوجب الاجرة على
ان الشرع لم يوجب للمرضعة الا النفقة قال الله تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف
فكل من ياخذ النفقة وهي المنكوحة ومعتدة الرجعي لا يعطى شيئا آخر لك للارضاع واما المبتوتة فكذا
في رواية واما على رواية الاخرى فان الزوج قد اوحشها بالابانة فلا يرجى منها المسامحة والمسا
هلة فصارت كما بعد العدة وانما يجوز الاجارة بعد العدة لان النفقة غير واجبة لها فيجب
الاجرة كقوله تعالى على المولود الاية م ولارضاعه بعد العدة او لابنه من غيرها صح ش اي الاستيجار
لارضاع ولده الذي منها بعد ما طلقها وانقضى عدتها والاستيجار لارضاء ابنه الذي من غيرها
صح سواء كانت المستاجرة في نكاح او في العدة او بعد العدة م وهي اي الام احق من الاجنبية
الا اذا طلبت زيادة اجرة ونفقة البنت بالغة والابن زمنا على الاب خاصة به يفتى ش انما قال
هذا لان على رواية الخصاف والحسن يجب اثلاثا ثلثان على الاب وثلثها على الام وهذا اذا لم
يكن لهما مال حتى لو كان والنفقة في مالهما م وعلى الموسر يساد الفطرة لا المعسر نفقة اصوله الفقراء
باسوية بين الابن والبنت ويعتبر فيها القرب والجزئية لا الارث ففي من له بنت وابن ابن
على كل بنت وارثة لهما وفي ولد بنت واخ على ولدها وارثة للاخ ش اعلم ان الارث نصفان
بين البنت وابن الابن والارث كل للاخ ولا شيء لولد البنت لانه من ذوي الارحام وارثه
الاخ م ونفقة كل ذي رحم محرم صغير او انثى بالغة فقيرة او ذكر زمن او اعمى على قدر الارث
ويجبر عليه ويعتبر فيها اهلية الارث لا حقيقته ش انما قال هذا لان نفقة هؤلاء انما تجب عليه
بقوله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك فينبغي ان لا تجب الا على الوارث فقال المعتبر اهلية الارث
لا حقيقته وذلك لان حقيقة الارث لا يعلم الا بعد الموت فمن له خال وابن عم يمكن ان يموت ابن
العم ويكون الارث للخال فاعتبر الاقربية مع اهلية الارث م فنفقة من له اخوات متفرقات
عليهن اخماسا كارثه ونفقة من له خال وابن عم على الخال ولا نفقة مع الاختلاف دينا

الا للزوجة والاصول والفروع ش فليس على النصراني نفقة اخيه المسلم ولا في عكسه ثم
بعد هذا حسن زيادة العبارة ولا على الفقير الا لها والفروع ولا لغني الا لها وعبارة المختصر
قد غيرتها الى هذه العبارة وحاصلها ان النفقة لا تجب على الفقير الا للزوجة والفروع
ولا تجب للغني الا للزوجة واما غير الزوجة فان كان غنيا لا تجب له النفقة على احد م وباع
الاب عرض ابنه لا عقاره لنفقته ولا لدين له عليه سواها ش اي لا يبيع الاب مال الابن لدين سوى
النفقة له على الابن قالوا ان للاب ولاية حفظ مال الابن ويبيع المنقولات فالثمن من جنس حقه
وهو النفقة فيصرفه اليها قلت الكلام في انه هل يحل بيع العروض لاجل النفقة لا في البيع لاجل المحافظة
ثم الانفاق من كل الثمن على ان العلة لو كان لهذا لجاز البيع لدين سوى النفقة بعين هذا الدليل
بل لعلة ان للاب ولاية تملك مال الابن عند الحاجة كما في استيلاد جارية الابن فيكون له ولاية
بيع عروض الابن لبقاء نفسه وانما لا يلي بيع العقار لانه معد للانتفاع مع بقائه وهو الزراعة
وولاية الاب نظرية ولا نظر في بيع العقار بل بيعه اجحاف فمصلحة الابن ابقاؤه والانتفاع به م والام
تبيع مال لنفقتها وضمن مودع الابن لو انفقها على ابويه بلا امر قاض لا الابوان لو انفقا ماله عندهما
ش لان تمليك مال الابن مخصوص بالاب بقوله عم انت ومالك لابيك ولانه ليس للام ولاية التصرف
في مال الابن م واذا قضى بنفقة غير العرس ومضت مدة سقطت ش لان بنفقة هؤلاء انما تجب
كفاية للحاجة فاذا مضت المدة حصلت الكفاية وقد نقل من جامع الصغير البزدوي ان هذا اذا
طالب المدة بعد الفرض اما اذا قصرت فلا يسقط وقدر والقصير بما دون الشهر م الا ان
يأذن القاضي بالاستدانة ش اي يأذن القاضي بالاستدانة فحينئذ يصير دينا على الغايب م ونفقت
المملوك على سيده فان ابى كسب وانفق وان عجز امر ببيعه كتاب العتاق هو يصح من حر مكلف
بصريح لفظه بلا نية كانت حر او معتق او عتيق او اعتقتك او محرر او حررتك او هذا مولاي او يا
مولاي ش لفظ المولى مشترك احد معانيه المعتق وفي العبد لا يليق الا هذا المعنى فيعتق بلا نية م
ورأسك حر ونحوه مما عبر به عن البدن وبكنايته ان نوى كلا ملك لي عليك ولا سبيل لي ولا رق
ش وانما كان لا ملك لي عليك كناية لانه يحتمل عدم الملك بالبيع ونحوه او بالاعتاق وكذا لا
سبيل لي اليك اي الى التصرف فيك او الى الانتفاع بك وكذا لا سبيل اي لا ملك لي عليك
فان الملك هو الطريق المؤدي الى التصرف والانتفاع واما لا رق لي عليك فاعلم ان الرق
هو عجز شرعي يثبت في الانسان اثر الكفر وهو حق الله تعالى واما الملك فهو اتصال شرعي

131

بين

بين الانسان وبين شئ يكون مطلقاً لتصرفه فيه وحاجزاً عن تصرف الغير فيه كالشئ يكون مملوكاً
ولا يكون مرقوقاً لكن لا يكون مرقوقاً الا وان يكون مملوكاً والرق في الابتداء السبب للملك فقوله
الا رق لي عليك اطلق الرق واراد به الملك م وخرجت من ملكي وخليت سبيلك ولامته قد اطلقتك
وبهذا ابني للاصغر والاكبر ش انما جاء بلفظ الباء في قوله وبهذا ابني ليعلم انه عطف على قوله وبكنايته
ولو لم يذكر حرف الباء اوهم انه عطف على امثلة الكناية نحو لا ملك لي عليك الى آخره فيلزم ح
انه كناية وليس كذلك فان كان المقر له اذا كان يولد مثله لمثله وهو مجهول النسب يثبت نسبه
منه ويكون حراً وان لم ينو وان لم يكن كذلك يكون هذا اللفظ مجازاً عن الحرية فيعتق وان
لم ينو لان المجاز متعين ولو كان كناية يحتاج الى النية وفي الاكبر سناً منه خلاف لابي يوسف
ومحمد رح وقد بالغت في تحقيق هذه المسئلة في فصول المجاز من كتاب التنقيح وحاصله ان امكان
المعنى الحقيقي لا يشترط لصحة المجاز كاطلاق الاسد على الانسان الشجاع فلا يشترط امكان
البنوة لصحة المجاز وهو الحرية م لا بياء ابني ويا اخي ش لان المقصود بالنداء استحضار المنادى
بصورة الاسم من غير قصد الى المعنى وان لم يكن المعنى مقصوداً لا يثبت مجازه وهو الحرية
بخلاف يا حر لانه صريح لا يحتاج الى قصد المعنى م ولا سلطان لي عليك ش اي لا يد لي فيمكن ان يكون
عبداً ولا يكون عليه كالمكاتب م ولفظ الطلاق وكنايته مع نية العتق ش فانه اذا قال لامته انت
طالق ونوى العتق لا يعتق عندنا وعند الشافعي يعتق لان الاعتاق هو ازالة ملك الرقبة و
الطلاق ملك المتعة فيجوز اطلاق كل واحد منهما على الآخر مجازاً قلنا المجاز لفظ يذكر ويراد
به لازمه وازالة ملك المتعة لازم لازالة ملك الرقبة فانه اذا اعتق امته يزول ملك المتعة
ولا لزوم على العكس فيجري المجاز من احد الطرفين وهو ان يذكر الحرية ويراد به الطلاق لا على
العكس م وانت مثل الحر بخلاف ما انت الا حر ومن ملك ذا رحم محرم او اعتق لوجه الله او للشيطان
او للصنم او مكرهاً او سكران او اضاف عتقه الى ملك او بشرط فوجد عتق ش قوله ذا رحم اي ذا
قرابة بسبب الرحم وقوله محرم صفة ذا وجره للجوار وقوله الى ملك نحو ان ملكت عبداً فهو حر
او شرط ووجد نحو ان قدم فلان فعبده حر فوجد الشرط عتق لكن بشرط ان يكون العبد
في ملكه وقت التعليق كما عرفت وقوله عتق اي عتق عليه ليكون ضمير عليه راجعاً الى المبتداء وهو
من م كعبد لحربي خرج الينا مسلماً والحمل يعتق بعتق امه لا هي بعتقه ش واعلم ان الحمل يعتق بعتق امه
لا بطريق التبعية بل بطريق الاصالة حتى لا ينجر ولاؤه الى الولي الاب وهذا اذا ولدت بعد عتقها

لاقل من ستة اشهر م والولد يتبع امه في الملك والرق والعتق وفروعه ش اي اذا كانت الام في
ملك زيد فالولد المولود في ملك زيد يكون ملكا له وان كانت الام مشتركة كان الولد مشتركا
على سهام الام وان كانت الام مرقوقة فالولد المولود حال رقيتها يكون مرقوقا وكذا
يتبعها في العتق وفروعه كالكتابة والتدبير فعتق الولد بتبعية الام انما يكون اذا كان بين
العتق والولادة ستة اشهر او اكثر فح يتجزى الولاء فعلم انه لا تكرار م وولد الامة من زوجها
ملك لسيدها وولدها من مولاها حر باب عتق البعض وان اعتق بعض عبده صح وسعى فيما
بقي وهو كالمكاتب بلا رد الى الرق لو عجز وقالا عتق كله هذا بناء على ان العتق لا يتجزى با
لاتفاق فكذا الاعتاق عندهما لانه اثبات العتق كالكسر مع الانكسار فيلزم من عدم تجزي
اللازم وهو العتق عدم تجزي ملزوم وهو الاعتاق لكن ابو حنيفة رح يقول الاعتاق ازالة
الملك لانه ليس للمالك الا ازالة حقه وهو الملك والملك يتجزى وكذا ازالته فاعتاق البعض
اثبات شطر العلة فلا يتحقق المعلول الا وان يتحقق تمام العلة وهو ازالة الملك كله م ولو اعتق شريك
حظه اعتق الاخر او استسعاه او ضمن المعتق موسرا ش اي حال كون المعتق موسرا م قيمة حظه ش الضمير يرجع
الى اخره م لا معسرا والولاء لهما ان اعتق او استسعى وللمعتق ان ضمنه ورجع ش اي بالضمان م ورجع
على العبد وقالا له ضمانه غنيا ش اي للاخر تضمين المعتق حال كونه غنيا م واستسعائه فقيرا فقط والولاء
للمعتق ش لان الاعتاق البعض اعتاق الكل عندهما م ولو شهد كل شريك بعتق الاخر يسعى لهما في
حظهما والولاء لهما وقالا يسعى للمعسرين لا للموسرين ش لان على اصلهما الضمان مع اليسار والسعاية
مع العسار فان كانا معسرين يجب السعاية وان كانا موسرين فلا سعاية ولا ضمان ايضا لان كل
واحد يدعي اعتاق الاخر والاخر ينكر ولا بينة م ولو تحالفا يسارا يسعى عبد للموسر لا لضده ش
لان عتقه يثبت بقولهما ثم الموسر يزعم ان حقه في السعاية والمعسر يزعم انه لا حق له في السعاية
لان المعتق موسر ولا يقدر على اثبات الضمان لان شريكه منكر فلا شيء له اصلا فان قلت ينبغي ان
لا تجب السعاية في شيء من الاحوال لان العتق انما يثبت باقرار كل منهما باعتاق شريكه والشريك
منكر فصار اقرار كل منهما انشاء للعتق فلا تجب السعاية قلت العبد ان كذب كل واحد منهما فيما
زعم لا يثبت عتقه وان صدق فتصديقه كل واحد منهما يكون اقرارا فيجب سعايته له على اصل
ابي حنيفة رح واما على اصلهما فتصديق المعسرين يكون اقرارا وكذا تصديقه الموسر اذا كان
شريكه معسرا م ووقف الولاء في الاحوال ش اي حال يسارهما وعسارهما ويسار احدهما عسار الاخر

130

لان كل

لان كل واحد منكر اعتاق فتوقف الولاء الى ان يتفقا على اعتاق احدهما م ولو علق احدهما عتقه
بفعل غد والاخر بعدم قضي وجهل شرط عتق نصف وسعى في نصف لهما وعند محمد رح سعى في كله
ش لان المقضي عليه بسقوط السعاية مجهول فلا يمكن القضاء على المجهول قلنا نصف السعاية ساقط
بيقين وكل واحد من الشريكين يقول لصاحبه ان النصف الباقي هو نصيبي والساقط نصيبك فينصف
بينهما م ولا عتق في عبد بين ش اي قال رجل ان دخل فلان الدار غدا فعبده حر وقال الاخر ان لم
يدخل فلان الدار غدا فعبده حر فمضى ولم يدر ايهما دخل او لا لا يعتق شيء من العبدين لان المقضي
عليه بالعتق والمقضي له مجهولان فثبت الجهالة م ومن ملك ابنه مع اخر بشراء وهبة او وصية او
اشترى نصف ابنه وسيده او علق عتقه بشراء نصفه ثم اشتراه مع اخر ببيع عتق حصته ولم يضمن
علم الشريك حاله او لا ش اي علم الشريك انه ابني شريكه او لم يعلم كما لو ورثاه ش اي لا يضمن الاب
نصيب الشريك في الصورة المذكورة كما لا يضمن الاب اذا ورث هو وشريكه ابنه وصورته ماتت
امراة ولها عبد هو ابن زوجها فورثه الزوج والاخ فورث الاب نصف ابنه فعتق عليه لا يضمن
حصة اخيها اتفاقا لان الارث ضروري لا اختيار للاب في ثبوته م واعتق الاخر او سعى له ش اي لما
لم يكن للشريك ولاية التضمين بقريب يبقى لاحد الامرين اما الاعتاق او السعاية م وقال في غير
الارث ضمن نصف قيمته غنيا او سعى له فقيرا ش لان شري القريب اعتاق وان كان موسرا يجب الضمان
وان كان معسرا سعى العبد وابو حنيفة رح يقول انه رضي باتلاف نصيبه فلا يضمنه كما اذا اذن باعتاق
نصيبه حيث شاركه في علة العتق وهو الشراء وان جهل فالجهل لا يكون عذرا م وان اشترى نصفه
ثم الاب باقيه ضمن غنيا او سعى وخالفا فيه ش وفي هذه الصورة لم يرض الشريك باتلاف نصيبه
فيخير غنيا وعندهما لا يجب سعاية لان المعتق غني م ولو دبر احد الشركاء او اعتق اخر وهما
موسران ضمن الساكت مدبرا لا معتقه والمدبر معتقه ثلثه مدبرا لا ما ضمنه ش هذا عند ابي
حنيفة رح وذلك لان التدبير يجري عنده كالاعتاق فيقصر على نصيبه لكنه افسد نصيب شريكه
فاذا هو اختار اعتاق حصته فتعين حقه فيه فلم يبق له امر اخر كالتضمين وغيره ثم للساكت توجه
سببا ضمان التدبير وضمان الاعتاق لكن ضمان التدبير ضمان معاوضة لانه قابل للانتقال من
ملك الى ملك وضمان المعاوضة هو الاصل فيضمن المدبر ثم المدبر ان يضمن المعتق ثلث قيمة العبد
مدبرا وقيمة المدبر ثلثا قيمته قنا لان المنافع ثلثة انواع الوطي والاستخدام والبيع فالتدبير
فات البيع ولا يضمن المدبر المعتق الثلث الذي ضمن الساكت مع ان ذلك الثلث صار ملكا

للمدبر بسبب الضمان لانه ملكه باداء الضمان ملكا مستندا وهو ثابت من وجه دون وجه فلا يظهر
في حق الضمين ۞ واما الولاء فثلثاه للمدبر وثلثه للمعتق م وقالا ضمن مدبره لشريكه موسرا
كان او معسرا ش لانه ضمن تملك فلا يختلف باليسار والعسار بخلاف ضمان الاعتاق اذ هو
ضمان جناية م ولو قال هي ام ولد لشريكي وانكر تخدمه يوما وتوقف يوما ش هذا عند ابي حنيفة
وذلك لان المقر اقرار لا حق له عليها فيؤاخذ باقراره ثم المنكر يزعم انها كانت فلا حق له الا في
نصفها واما عندهما فالمنكر ان يستسعي الجارية في نصف قيمتها ثم تكون حرة لانه لما لم يصدق صاحبه
انقلب اقراره عليه كانه استولدها فتعتق بالسعاية م ولا قيمة لام ولد فلا يضمن غني اعتقها مشتركة
ش اعلم ان ام الولد غير متقومة عند ابي حنيفة رح وعندهما متقومة حتى لو كانت ام ولد مشتركة
بين شريكين اعتقها احدهما وهو موسر لا يضمن عند ابي حنيفة وعندهما يضمن م ولو قال لعبدين
عنده من ثلثة له احدكما حر فخرج واحد ودخل اخر فاعاد ومات بلا بيان عتق ممن ثبت ثلثة ارباعه
ومن كل من غيره نصفه وعند محمد رح ربع من دخل ومن غيره كما قالا ش لان الايجاب الاول دائر
بين الخارج والثابت فتنصف بينهما ثم الايجاب الثاني دائر بين الثابت والداخل فتنصف بينهما
النصف الذي عتق بالايجاب الاول لغا وما اصاب النصف الفارغ وهو الربع بقي فعتق منه ثلثة
ارباعه واما من الداخل فيعتق ربعه عند محمد لان هذا الايجاب لما اوجب عتق الربع من الثابت
فكذا من الداخل لانه متنصف بينهما وهما يقولان المانع من عتق النصف يختص بالثابت و
لا مانع في الداخل فيعتق نصفه م وان قال له مريضا ولم يجز وارث جعل كل عبد سبعة
كسهام عتق عندهما وعتق ممن ثبت ثلثة ومن كل من غيره سهمان وعند محمد كل ستة كسهام
عتق عنده وعتق ممن خرج سهمان وممن ثبت ثلثة وممن دخل سهم وسعى كل في باقيه على القولين
ويصح الثلث والثلثان ش ولو قال ذلك في مرض الموت ولم يجز وارث ولا ما سوى العبيد
الثلثة وقيمتهم مساوية جعل كل عبد سبعة عندهما كسهام العتق لان مخرج الكسور اربعة لانه
يعتق من الثابت ثلثة ارباعه وهي ثلثة من اربعة ومن الخارج النصف هو اثنان من اربعة و
ومن الداخل كذلك فصار المجموع سبعة بطريق العول من اربعة الى سبعة وعند محمد يعتق من
الثابت ثلثة ارباع وهي ثلثة من اربعة ومن الخارج النصف وهو الاثنان من الاربعة ومن
الداخل ربعه وهو واحد من اربعة فيعول الى ستة فعندهما يجعل سهام العتق وهي سبعة ثلث
المال ويجعل كل عبد سبعة اسهم لان قيمة كل عبد تساوي ثلث المال فيعتق من الخارج اثنان

وعند محمد سهام العتق وهي الثلث ستة فكل عبد يجعل ستة اسهم

129

وهو

وهو السبعان ويسعى في خمسة اسباع قيمته وكذا الداخل واما الثابت فيعتق منه ثلثه وهي ثلثة
اسباع ويسعى في اربعة اسباع قيمته عند محمد رح يجعل سهام العتق وهي ستة ثلث المال فكل عبد
يجعل ستة يعتق من الخارج اثنان وهو ثلث الستة ويسعى في ثلثي قيمته ومن الثابت ثلثه وهي
نصف الستة ويسعى في النصف ومن الداخل واحد وهو السدس وسعى في خمسة اسداس قيمته
فلو كان قيمة كل عبد اثنين واربعين درهما وهي الثلث وكل المال مائة وستة وعشرون فقد
يعتق في الخارج السبعان اي اثني عشر ويسعى في خمسة اسباعه وهو ثلثون وكذلك الداخل
ويعتق من الثابت ثلثا اسباعه وهي ثمانية عشر ويسعى في اربعة اسباعه وهي اربعة وعشرون وعند
محمد رح يعتق من الخارج من اثنين واربعين ثلثها وهو اربعة عشر ومن الثابت نصفه وهو واحد
وعشرون ومن الداخل سدسه وهو سبعة فمجموع سهام العتق على القولين اثنان واربعون وهو ثلث
المال وسهام السعاية اربع وثمانون وهي ثلثا المال م وان طلق كذلك قبل الوطي سقط ربع مهر من
حرت وثلثة اثمان من بنت وثمن من دخلت ش اي ان كانت له ثلث زوجات مهرهن على السواء
فطلقهن قبل الوطي على الصفة المذكورة فبالايجاب الاول يسقط نصف مهر الواحدة متنصفة بين الخارجة
والثابتة فسقط ربع مهر كل واحدة ثم بالايجاب الثاني سقط الربع متنصفا بين الثابتة والداخلة فاصاب
كل واحدة الثمن فسقط ثلثة اثمان مهر الثابتة بالايجابين وسقط ثمن كل مهر الداخلة وثمنان من الخارجة
وانما فرضت المسئلة في الطلاق قبل الوطي ليكون الايجاب الاول وجب للبينونة فاصابه الايجاب
الاول لا يبقى محلا للايجاب الثاني فصير في هذا المعنى كالعتق ثم قال بعض المشايخ هذا قول محمد رح
خاصة وقيل هو قولهما ايضا فعلى هذا الرواية لا بد لهما من الفرق بين العتق والطلاق
وهو ان الايجاب الاول في العتق والطلاق اوجب التنصيف بين الخارج والثابت فلما
مات قبل البيان تبين في صورة العتق كما تكلم صار منتصفا بينهما لان الاصل في الاشياء
ان يثبت حكما مقارنا للتكلم بها الا ان يمنع مانع ففي العتق ارادة الخارج تقارضها ارادة
الثابت فالايجاب الاول توزع بينهما حتى صار كل واحد يعتق البعض وهذا عند ابي حنيفة ويصير
مترددا بين الحرية والرقية كالمكاتب وهذا عند ابي يوسف فالايجاب الثاني لا يمكن ان يراد به الاخبار
للكذب فيكون انشاء فلا بد من المحل فالداخل كله محل يعتق منه نصفه والثابت لو كان كله محلا لا يعتق
بهذا الايجاب نصفه فاذا كان محلا يعتق منه ربعه واما في الطلاق فلا يمكن ان يكون كل منهما مطلقة
البعض لان مطلقة البعض مطلقة كلها فلم ينتصف الايجاب الاول فالمطلقة اما الخارجة واما

الثابتة فان كانت الثابتة طلقت بالاول ولا حكم للايجاب الثاني لانه يمكن ان يراد به الاخبار
وان كانت الخارجة فالايجاب الثاني يكون دايرا بين الثابتة والداخلة على السوية فيثبت ربعه
لان الايجاب الثاني باطل على احد التقديرين وهي ارادة الثابتة بالايجاب الاول وهو صحيح على
تقدير الاخر وهو نصف التقديرين بتنصف ونصف النصف ربع فسقط به ثمن المهر م والوطي
والموت بيان في طلاقهم فيه مبهم كبيع وموت وتدبير واستيلاد وهبة وصدقة مسلمتين
في عتق مبهم دون وطي فيه ش اي قال لزوجتيه احديكما طالق فوطي احديهما او ماتت
احديهما فكل منهما بيان ان المراد هي الاخرى اما الوطي فلان النكاح عقد وضع لحل الوطي
والطلاق وضع لازالة ملك النكاح اي لازالة حل الوطي اما في الحال او بعد انقضاء العدة
والوطي دليل على ان الموطوءة لم تكن مراده بالطلاق واما الموت فلما عرف ان البيان انشاء
من وجه فلا بد له من محل وان قال احدكما حر فباع احدهما او مات احدهما او دبر احدهما او
او استولد او وهب احدهما او تصدق به وسلم فكل ذلك بيان ان المراد هو الاخر اما ان وطي
احديهما لا يكون بيانا لان الاعتاق ازالة الملك فالبيع ونحوه يدل على ان الملك باق في المبيع
فلا يكون مرادا بالاعتاق واما الوطي فلان الاعتاق لم يوضع لازالة حل الوطي بل حل الو
طي انما يزول بتبعية زوال الرق او زوال ملك الرقبة ولم يزل شيء منهما وهذا قول ابي حنيفة
واما عندهما فالوطي في العتق المبهم بيان ايضا لان الوطي لا يحل الا في الملك فيدل على ان
الموطوءة ملكه فلم يكن مرادة بالاعتاق م وباول ولد تلدينه ابنا فانت حرة ان ولدت
ابنا وبنتا ولم يدر الاول عتق نصف الام والبنت والابن عبد ش لان الاول ان كان هو
الابن فالام والبنت حرتان وان كانت البنت لم يعتق احد فيعتق نصف الام والبنت
واما الابن فهو عبد في كلتا الحالتين م ولو شهدا بعتق احد عبديه بطلت الا في وصية ش
اي ان شهدا انه اعتق احد عبديه فالشهادة باطلة عند ابي حنيفة رح لعدم المدعي الا ان يكون
هذا في الوصية بان شهدا انه اعتق احدهما في مرض موته او شهدا في صحته ومرضه على تدبيره
واداء الشهادة في مرض الموت او بعد الوفات يقبل استحسانا لان التدبير والعتق المذ كور
وصية والخصم اي المدعي في اثبات الوصية انما هو الموصي لان نفعه يعود اليه وهو معلوم
وله خلف وهو الوصي او الوارث ولان العتق يشيع بالموت فيكون كل من العبدين خصما
متعينا اقول الدليل الاول مشكل لان المتنازع فيه ما اذا انكر المولى تدبير احد عبديه او الو رث

لان احد العبدين غير متعين للدعوى لجهالة مع ان الاعتاق [illegible]

128

ينكر

ينكر بعد موت المورث والعبد ان يريد ان اثباته فكيف يقال ان المدعي هو الموصي او نايبه
والدليل الثاني يوجب ان الشهادة يعتق احد عبديه بغير وصية ان اقيمت بعد الموت
تقبل لشيوع العتق بالموت م وقبلت في طلاق احدى نسائه لشرطية الدعوى في عتق العبد عند ابي
حنيفة رح الطلاق وعتق الامة ان حرم الفرج فلغت في عتق احدى امتيه لعدم التحريم ش اي
قبلت الشهادة في طلاق احدى نسائه وهذا الفرق وهو عدم قبول الشهادة في عتق احد العبدين
والقبول في طلاق احدى النساء انما هو عند ابي حنيفة خلافا لهما فان الشهادة مقبولة عندهما في
الصورتين وانما فرق ابو حنيفة رح لان الدعوى شرط في عتق العبد عند ابي حنيفة رح دون
الطلاق لان في الطلاق تحريم الفرج وهو حق الله تع فلا يشترط الدعوى وفي العبد يشترط الدعوى
فاذا لم يكن المدعي وهو احد العبدين متعينا لا يصح الدعوى واما عتق الامة فلا يشترط الدعوى فيه
عند ابي حنيفة رح اذا لم يكن فيه تحريم الفرج اما اذا كان فلا شرط ففي عتق احدى الامتين لغت
الشهادة اذ ليس فيه تحريم الفرج عند ابي حنيفة فلا بد من الدعوى فاذا لم يكن المدعي متعينا لم يصح الدعوى
فلغت الشهادة

باب الحلف بالعتق

ويعتق بان دخلت فكل عبد لي يومئذ حر من له حين دخل ملكه بعد
حلفه او قبله وبلا يومئذ حر من له وقت حلفه فقط مثل كل عبد لي او املكه حر بعد غد عنده ش فقوله مثل
كل عبد لي اي كما يعتق من له وقت حلفه فقط في قوله كل عبد لي او املكه حر بعد غد عنده اي يعتق عنده
بعد الغد م لا الحمل بكل مملوك لي ذكر حر وان ولدته لاقل من نصف سنة ش وانما قيد بالذكر لانه لو لم يقيد
يعتق الحمل بتبعية الام م ودبر بكل عبد لي او املكه حر بعد موتي من له يوم قال لا من ملك بعده ش فقوله
من له يوم قال مفعول قوله ودبر م وان مات عتقا من الثلث ش اعلم انه لما اضاف العتق الى
الموت فمن حيث انه ايجاب العتق يتناول المملوك في الحال فيصير مدبرا لتعليقه بالموت فلا يجوز
بيعه ومن حيث انه ايجاب بعد الموت يصير وصية فيتناول ما يملكه بعد هذا القول لان المعتبر
في الوصايا الملك حالة الموت فلا يكون مدبرا لانه لم يوجد زمان الايجاب حتى يستحق العتق
فيجوز بيعه م ومن اعتق على مال او به فقبل عتق والمال دين عليه يكفل به بخلاف بدل الكتابة ش
صورته ان يقول انت حر على الف او بالف فقبل عتق والمال دين عليه يصح الكفالة به لانه دين
صحيح لكونه دينا على حر بخلاف الكتابة فانه دين على عبد م والمعلق عتقه بالاداء ماذون ان
ادى عتق لا مكاتب ش صورته ان يقول ان اديت الي بكذا فانت حر فانه يصير ماذونا بالتجارة
ليتمكن من اداء المال م ويقيد اداءه بالمجلس ان علق بان لا باذا ورجع المولى عليه ان ادى

مما كسبه قبل التعليق لا مما بعده وعتق في حاليه ش اي في حال اداء مما كسبه قبل التعليق وحال ادائه مما
كسبه بعده م وان خلى بينه وبينه ش اي بين المولى وبين المال بان وضع المال في موضع يتمكن المولى
من اخذه وقوله وان خلى يتصل بقوله وعتق اي يعتق وان كان الاداء بطريق التخلية اي الاداء
يحصل بالتخلية م لان ادى بعضه ش اي لا يعتق ان ادى بعضه م وان نزل قابضا في فصليه ش
يتصل بما ذكر من العتق باداء الكل وعدم العتق باداء البعض فانه يعتق في الفصل الاول ولا يعتق
في الفصل الثاني مع انه ينزل قابضا في كلا الفصلين وانما قال هذا لان عند بعض المشايخ ان ادى
البعض لا يجبر على القبول فعلى هذا الرواية ان ادى البعض بطريق التخلية لا ينزل المولى منزلة
القابض لكن المختار انه يكون قابضا لكنه لا يعتق لان شرط العتق اداء الكل فلا يعتق بهذا
المعنى لا لانه لم يصير قابضا بل صار قابضا للبعض م وفي انت حر بعد موتي بالف ان قبل
بعد موته واعتقه الوارث عتق والا فلا ش اي لا يعتق بالمال المذكور وانما قيدت بهذا القيد
لانه قال والا فلا اي وان لم يجد المجموع وهو القبول بعد الموت واعتاق الوارث لا يعتق فيشمل
ما اذا قبل بعد الموت لكن الوارث لم يعتق فح لا يعتق فيصدق ان يقال لا يعتق بالمال ويشمل
ما اذا لم يقبل بعد الموت لكن الوارث اعتقه فح يصدق ايضا انه لا يعتق بالمال المذكور ولا يصدق
ان يقال انه لا يعتق ضرورة انه يعتق مجانا م ولو حرره على خدمته سنة فقبل عتق وخدمه مدتها
ش وجب عليه الخدمة في المدة المذكورة والضمير في مدته يرجع الى العبد اضافة المدة اليه بادنى
ملابسة اي مدة ضربت ومدتها نسخة بخط المص رح يعني مدة الخدمة اي مدة ضربت للخدمة م
فان مات مولاها قبلها ش اي قبل المدة م تجب قيمته س اي قيمة العبد م وعند محمد رح قيمة خدمته كبيع
عبد منه بعين فهلكت تجب قيمته وعنده قيمتها ش اي الاختلاف في مسئلة الخدمة بناء على الاختلاف في هذه
المسئلة وهي ما اذا قال لعبده بعت نفسك منك بهذه العين كثوب معين فهلكت العين تجب قيمة
العبد وعند محمد قيمة العين لتعذر الوصول الى البدل ههنا كما في تلك الصورة وانما تجب قيمة العين
عنده لان العين بدل الشيء ليس بمال وهو العتق والعتق لا قيمة له فيجب قيمة العين ولهما ان العين
بدل نفس العبد فصار كما اذا باع عبدا بجارية فمات العبد ثم فسخ العقد في الجارية تجب قيمة العبد
م وفي اعتقها بالف على ان تزوجها ان فعل وابت عتقت ولا شيء على امره ش اي قال رجل
لآخر اعتق امتك بالف على شرط ان تزوجها فاعتقها المولى وابت الجارية التزوج فلا شيء على
الآمر لان اشتراط البدل على الغير لا يجوز في العتق م ولو ضمه عني بالف فسمى قيمتها ومهرها و

127

تجب

تجب حصة القيمة ش اي لو قال اعتق امتك عني بالف وباقي المسئلة بحالها فانه يقع الاعتاق عن الامر
بطريق الاقتضاء كما عرفت فيقسم الالف على قيمتها ومهر مثلها ففرضنا ان قيمتها الالف ومهر مثلها
خمسمائة درهم فيقسم الالف على الالف وخمسمائة فثلثا الالف حصة القيمة وثلثه حصة مهر المثل فوجب
عليه اداء ثلثي الالف الى الولي وسقط عنه ثلث الالف لانه قال الالف بالرقبة شراء وبالبضع نكاحا
فسلم له الرقبة دون البضع فوجب حصة ما سلم له ولم تجب حصة ما لم يسلم له م ولو نكحت فمهرها
حصة مهر مثلها في وجهيه ش هذا الذي ذكرنا انما هو على تقدير الاباء اما اذا لم تاب ونكحت فمهرها حصة
مهر المثل من الالف وهو ثلث الالف فيما فرضنا وقوله في وجهيه اي فيما لم يقل عني وفيما قال عني باب التدبير
والاستيلاد من اعتق عن دبر مطلقا باذا مت فانت حر او انت حر عن دبر مني او انت مدبر او دبرتك
او ان مت الى مائة سنة وغلب موته قبلها فمدبر ش وقوله من اعتق مبتداء فخبره فمدبر اعلم انه قال
في الهداية ان التدبير اثبات العتق عن دبر وانما فسره بهذا رعاية لموضع اشتقاق التدبير
فلهذا قال في المتن من اعتق عن دبر وانما قال مطلقا احترازا عن المقيد فالمطلق ان يعلق العتق بموت
مطلق او مقيد بقيد يكون الغالب وقوعه والمقيد ان يعلقه بموت مقيد بقيد لا يكون كذلك
عادة نحو ان مت في مرض هذا فهو حر فقوله ان مت الى مائة سنة وهو ابن ثمانين سنة مثلا وان كان
في الصورة مقيدا فهو في المعنى مطلقا لان الغالب ان يموت قبل هذه المدة وقوله ان مت الى مائة
سنة فيكون بمنزلة قوله ان مت فيكون في حكم المطلق وقوله ان مت الى مائة سنة تقديره ان مت
في وقت من هذا الزمان الى مائة سنة ثم شرع في حكم المدبر فقال م لا يباع ولا يوهب ويستخدم و
يستاجر والامة توطاء وتنكح ش هذا عندنا واما عند الشافعي رح فيجوز انتقاله من ملك الى ملك م فان
مات سيده عتق من ثلث ماله وسعى في ثلثيه ان لم يترك غيره وفي كله ان استغرق دينه ش لانه لما كان
ايجابا بعد الموت كان له حكم الوصية م وبيع ان قال له ان مت في سفري او مرضي هذا او الى سنة او
نحوها مما يمكن غالبا وعتق ان وجد شرطه كعتق المدبر ش فقوله وبيع اي صح بيعه وكذا جميع ما يوجب
الانتقال من ملك الى ملك وقوله مما يمكن غالبا اي مما لا يكون وقوعه واجبا في الغالب ذكر الامكان
واراد التردد م وامة ولدت من سيدها او من زوج فملكها ام ولد وحكمها كالمدبر الا انها تعتق
عند موته من كل ماله ولم تسع لدينه ولا يثبت نسب ولدها الا ان يقر به فان اقر فولدت اخر
يثبت نسبه بلا دعوة وانتفى بنفيه اعلم ان الفراش اما ضعيف او متوسط او قوي فالضعيف هو
الامة فلا يثبت نسب ولدها الا بدعوة سيدها فان ادعى صارت ام ولد وهي الفراش المتوسط

ويثبت نسب ولدها بلا دعوة لكنه ينتفي بنفيه والفراش القوي هي المنكوحة فيثبت نسب ولدها
بلا دعوة ولا ينتفي بالنفي بل يجب اللعان م وام ولد النصراني اذا اسلمت تسعى في قيمتها وتعتق
بعدها ش اي بعد السعاية م ان عرض عليه الاسلام فابى وهي بحالها ان عرض فاسلم ش اي يكون
ام ولد كما كانت م فان ادعى ولد امة مشتركة ش اي بين المدعي وبين آخر م يثبت نسبه
منه وهي ام ولده وضمن نصف قيمتها ونصف عقرها لا قيمة ولدها ش لانه لما استولد الجارية
يثبت النسب في النصف لمصادفته ملك فيثبت في الباقي ضرورة لان النسب لا يتجزى لان الولد
لا ينعلق من مائين فيلزم تملك الباقي فيجب عليه نصف قيمتها وايضا نصف عقرها لحرمة
الوطي بخلاف وطي جارية الابن فان قوله عم انت ومالك لابيك لا يراد به المعنى الحقيقي
وهو ان يكون ملكا للاب ضرورة كونه ملك الابن يدل عليه قوله انت ومالك فيراد المعنى
المجازي وهو حل الانتفاع فيصير قبل الوطي ملكا للاب ليكون الوطي حلالا فلا يجب العقر
وفي مسئلتنا وقع الوقاع في محل بعضه ملك الغير ولا سبب لحل الوطي فيحرم فيجب العقر
والتمليك يثبت ضرورة ثبوت النسب فيثبت قبيل العلوق لكن بعد ابتداء الوطي فلا يجب
قيمة الولد م وان ادعياه معا فهو منهما ش خلافا للشافعي فان عنده يرجع الى قول القايف م
وهي ام ولد لهما وعلى كل نصف عقر وتقاصا ويرث من كل ارث ابن ش لان المقر يواخذ باقراره
وورثا منه ارث اب لان الاب احدهما لكنه غير معلوم فيوزع ميراث الاب عليهما م وان
ادعى ولد امة مكاتبه لزمه عقرها ونسب الولد وقيمته ش لان الوطي معتمدا على الملك فيكون ولده
ولد المغرور وهو ثابت النسب وهو حر بالقيمة م لا الامية ش اي لا تصير الامة ام الولد له
اذ لا ملك له فيها حقيقة م ان صدقه مكاتبه ش اي انما يثبت النسب ان صدق المكاتب وعند
ابي يوسف رح لا يشترط تصديق المكاتب م والا لا يثبت نسبه الا اذا ملكه يوما ش ان لم
يصدق المكاتب المولى لا يثبت النسب الا اذا ملكه المولى الولد يوما كتاب الايمان
اليمين تقوية الخبر بذكر الله تعالى والتعليق م وهي ثلث ش اي الايمان التي اعتبرها الشرع
ورتب عليها الاحكام ثلث وانما قلنا هذا لان مطلق اليمين اثر من الثلث كاليمين على
الفعل الماضي صادقا وعنينا بترتيب الاحكام عليها ترتيب المواخذة على الغموس وعدمها على
على اللغو والكفارة على المنعقد م فحلف على فعل او ترك ماض كاذبا عمدا غموس ش يمكن ان يراد
بالفعل مصطلح النحاة او مصطلح اهل الكلام وهو المصدر اعم من ان يكون قايما بالعقلاء او بالجمادات

126

نحو والله

نحو والله لقد هبت الريح فان قلت اذا قيل والله ان هذا حجر كيف يصح ان يقال هذا
الحلف على الفعل قلت يقدر كلمة كان او يكون ان اريد في الذ من الماضي او المستقبل
والمراد بالترك عدم الفعل وقوله كاذبا حال من الضمير في قوله فحلفه ثم تبين حكم الغموس
بقوله م يأثم به ش ثم عطف على قوله كاذبا قوله م او ظانا انه حق وهو ضده لغو ش ثم تبين حكمه
بقوله م يرجى على فعل او ترك قوله م وعلى آت منعقدة ش الاحسن ان يقال وآت منعقدة
بلا كلمة على ليكون معطوفا على فعل ماض فانه اذا ذكر لفظ على يكون معطوفا على فعل او ترك
ثم لا بد ان يقدر لقوله آت موصوف وهو فعل او ترك فيكون فيه اطناب مع وجوب
تقدير ما ليس بمذكور ولو اسقط لفظة على حتى يكون عطفه على ماض ففيه ايجاز بلا احتياج
تقدير شيء غير ملفوظ فان قلت الحلف كما يكون على الماضي والآتي يكون على الحال ايضا
فلم لم يذكره وهو من اقسام الحلف قلنا انما لم يذكره لمعنى دقيق وهو ان الكلام يحصل
اولا في النفس فيعبر عنه باللسان فالاخبار المتعلق بزمان الحال اذا حصل في النفس فيعبر عنه باللسان
فاذا اتم التعبير باللسان انعقد اليمين فزمان الحال صار ماضيا بالنسبة الى زمان انعقاد
اليمين فاذا قال كتبته لا بد من الكتابة قبل ابتداء التكلم واذا قال سوف اكتب لا بد من الكتابة
بعد الفراغ من التكلم بقي الزمان الذي من ابتداء الكلام الى اخره فهو زمان الحال بحسب
العرف وهو ماض بالنسبة الى آن الفراغ وهو آن انعقاد اليمين فيكون الحلف عليه الحلف
على الماضي م وكفر فيه فقط ان حنث ش وانما قال فقط احترازا عن مذهب الشافعي رح من
الكفارة في الغموس م ولو سهوا او كرها حلف او حنث ش يعني يجب الكفارة وان كان الحلف
بطريق السهو او بالاكراه خلافا للشافعي وقال في الهداية القاصد في اليمين والمكره والناسي
سواء والمراد بالناسي الساهي وهو الذي حلف عن غير قصد اليمين كما يقال الا تاتينا فقال
بلى والله من غير قصد اليمين وكذا ان كانت الحنث بطريق السهو او الاكراه تجب الكفارة
لان الفعل الحقيقي لا يعدم السهو والاكراه وكذا الاغماء والجنون فيجب الكفارة بالحنث كيف
ما كان م والقسم بالله او باسم من الاسماء كالرحمن والرحيم والحق او بصفة يحلف بها من صفاته كعزة
وجلاله وكبريائه وعظمته وقدرته لا بغير الله كالنبي والقرآن والكعبة ولا بصفة لا يحلف بها عرفا من
صفاته كرحمته وعلمه ورضاه وغضبه وسخطه وعذابه وقوله لعمر الله وايم الله وعهد الله وميثاقه واقسم
واحلف واشهد وان لم يقل بالله وعلي نذر او يمين او عهد وان لم يضف الى الله وان فعل كذا فهو

عفوه ش ثم عطف على قوله

فهو كافر وان لم يكفر علقه بماض او آت وسوكند مي خورم بخداي فقسم ش فقوله لعمر الله مبتداء
وقسم خبره والمراد بقاء الله تقديره لعمر الله قسمي وقوله وايم الله قد قيل هو جمع يمين حذفت النون
خفة لكثرة الاستعمال تقديره ايمن الله يميني وقيل هو من ادوات القسم كالواو وعهد الله بالجر
بواسطة حرف القسم وقوله وان لم يكفر انما قال هذا لانه علق الكفر بالفعل المذكور فيكون قسما بسبب
التعليق فعدم الكفر بذلك الفعل دل على عدم صحة التعليق فلا يصح القسم فعدم الكفر لما اوهم
عدم صحة القسم فلدفع هذا الوهم قال انه قسم وان لم يكفر فلدفع هذا الوهم قال انه قسم وان لم يكفر
وانما كان قسما لانه لما علق الكفر بذلك الفعل فقد حرم الفعل وتحريم الحلال يمين وقوله علقه بماض او آت
اي لا يكفر بهذا القول سواء علق الكفر بماض او مستقبل وعند البعض ان علقه بفعل ماض يكفر
لان التعليق بفعل يعلم انه قد وقع تنجيز لكن الصحيح انه لا يكفر ان كان يعلم انه يمين وان كان
عنده انه يكفر بالحلف يكفر فيهما م وحقا وحق الله وحرمته وسوكند خورم بخداي يا بطلاق
زن وان فعله فعليه غضبه او سخطه او لعنته او انا زان او سارق او شارب خمر او اكل ربوا لا
وحروف القسم الواو والباء والتاء وتضمر كالله افعله وكفارته عتق رقبة او اطعام عشرة
مساكين لما هما في الظهار او كسوتهم لكل ثوب يستر عامة بدنه فلم يجز السراويل فان عجز عنها
وقت الاداء اي عجز عن الاشياء الثلثة وقت ارادة الاداء صام ثلثة ايام ولاء ولم يجز بلا
حنث ش اي التكفير قبل الحنث لا يجوز عندنا حتى لو كفر قبل الحنث ثم حنث يجب الكفارة
خلافا للشافعي رح فعند اليمين سبب للكفارة والحنث شرط وجوب الاداء فيجوز التقديم عليه وعندنا
الحنث سبب للكفارة لان اليمين انعقدت للبر والكفارة على تقدير الحنث فلا يكون اليمين سببا
لها فالحنث سبب واليمين شرط فلا تقدم على الحنث وخلاف الشافعي رح في الكفارة المالية فانه
يمكن ان يثبت نفس الوجوب لا وجوب الاداء كما في الثمن فنفس وجوبه يتعلق بالمال ووجوب
الاداء بالفعل قلنا المال غير مقصود في حقوق الله رح فالكفارة المالية وغير المالية على السواء على
ان نفس الوجوب تنفك عن وجوب الاداء في العبادات البدنية فنفس الوجوب يتعلق بالهيئة الحاصلة
للعبادات ووجوب الاداء يتعلق بايقاع تلك الهيئة على ما حققناه في شرح التنقيح م ومن حلف
عن معصية كعدم الكلام مع ابيه حنث وكفر ولا كفارة في حلف كافر وان حنث مسلما ومن حرم
ملكه لا يحرم فان استباحه كفر ش اي فان عامل به معاملة المباح كفر لان تحريم الحلال يمين لقوله تع
قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم على ان اليمين اذا كان على فعل وجودي فهو ايجاب المباح وان كان

125

على عدمي

على عدمي فهو تحريم الحلال م ومن نذر مطلقا ش اي غير معلق بشرط نحو لله علي صوم هذا اليوم م او
معلقا بشرط يريده كان قدم غائبي فوجد وفى وبما لم يرده كان زنيت وفى او كفر هو الصحيح ش انما
قال هذا احترازا عن القول الآخر وهو وجوب الوفاء سواء علقه بشرط يريده او لا يريده وانما
كان هذا صحيحا لانه اذا علقه بشرط لا يريده ففيه معنى اليمين وهو المنع لكنه بظاهره نذر فيتخير اقول
اذا كان الشرط امرا حراما كان زنيت مثلا ينبغي ان لا يتخير لان التخيير تخفيف والحرام لا يوجب
التخفيف م ولمن وصل ان شاء الله بحلفه بطل باب حلف الفعل م ومن حلف لا يدخل بيتا يحنث بدخول
صفة لا الكعبة او مسجد او بيعة او كنيسة او دهليز او ظلة باب دار ش لان البيت موضع اعد للبيتوتة
فالصفة بيت لا هذه المواضع ش كما في لا يدخل دارا فدخل دارا خربة حيث لا يحنث م وفي هذه الدار يحنث
ان دخلها منهدمة صحراء او بعد ما بنيت اخرى او وقف على سطحها وقيل في عرفنا لا يحنث ش اي
بالوقوف على السطح م كما لو جعلت مسجدا او حماما او بستانا او بيتا او دخلها بعد هدم الحمام ش حيث
لا يحنث لانها لم يبق دارا اصلا م وكذا البيت ودخلها منهدما صحراء او بعد ما بني بيتا آخر ش فانه لا يحنث
لزوال اسم البيت واعلم انهم قالوا في لا يدخل هذه الدار فدخلها منهدمة انه يحنث لان اسم الدار يطلق
على الخربة فهذه العلة توجب الحنث في لا يدخل دارا فدخل خربة ثم فرقهم بان الوصف في الحاضر لغو
فرق واه لان معناه اذا وصف المشار اليه بصفة نحو لا يكلم هذا الشاب فكلمه شيخا يحنث لان
الوصف بالشباب صار لغوا وفي قولنا لا يدخل هذه الدار او لا يدخل دارا اين الوصف حتى يكون
الوصف لغوا في احدهما غير لغو في الآخر ثم هذا المعنى يوجب الحنث في لا يدخل هذا البيت وعدمه
في لا يدخل بيتا ان دخله منهدما صحراء لان البيتوتة وصف فيكون لغوا في المشار اليه فزوال اسم
البيت ينبغي ان لا يعتبر في المشار اليه ثم قالوا في لا يدخل هذه الدار فدخلها بعد ما بنيت حماما انه لا
يحنث لانه لم يبق دارا اقول لفظ الدار في الدار المعمورة غالب الاستعمال وقد يطلق ايضا على
المنهدمة فاذا قيل لا ادخل دارا فالاولى ان يراد الدار المعمورة وايضا وجوب صرف المطلق الى
الكامل اوجب ارادة المعمورة واذا قيل لا يدخل هذه الدار فانهدم بناؤها فصحة اطلاقها على المنهدمة
ترجحت بالاشارة فحنث ان دخلها منهدمة وان بنيت دارا اخرى يحنث بدخولها ايضا اما لو جعلت
حماما او بستانا فلا يحنث لانه زال عنها اسم الدار بالكلية واما البيت فلا يطلق الا على موضع اعد
للبيتوتة فاذا خرب لم يصلح اطلاق البيت عليه اصلا ولا يقال ان البيتوتة وصف والوصف في
المشار اليه لغو لان البيت اسم جنس مع انه مشتق من البيتوتة وليس اسم صفة كالشاب ونحوه

ودخله خ

مراد من المطلق الدار

جواب لا يقال

فالاسم الاشارة اذا دخل في الصفات يكون الوصف لغوا نحو لا يكلم هذا الشاب فكلمه شيخا يحنث
اما ان دخل في اسماء الجنس وان كانت مشتقة نحو والله لا اشرب هذا الخمر فلا بد من بقاء حقيقتها حتى
لو تخلل فشرب لا يحنث ولو حلف لا يشرب هذا الخل فشرب بعد ما صار خمرا يحنث فاحفظ
هذا البحث فانه مزلة الاقدام م او هذه الدار فوقف في طاق باب لو اعلى كان حاجبا او
يسكنها وهو ساكنها او لا يلبسه وهو لابسه او يركبه وهو راكبه فاخذ في النقلة ويزع ويزل بالمكث
ش اي اذا حلف لا يسكن هذه الدار وهو ساكنها فلا بد من ان ياخذ في النقل بلا مكث حتى لو مكث
ساعة يحنث وهذا عندنا وعند زفر يحنث لوجود السكنى وان قلنا اليمين تنعقد للبر
فزمان تحصيل البر يكون مستثنى وكذا في لا يلبسه وهو لابسه ولا يركبه وهو راكبه م او لا
يدخل فقعد فيها فانه لا يحنث فان الدخول هو الانتقال من الخارج الى الداخل فلا يحنث بالمكث
بخلاف السكنى واللبس والركوب فانه حال اللبث ساكن ولابس وراكب من قولنا وقيل في فوقها
لا يحنث الى هنا الحكم عدم الحنث م الا ان يخرج ثم يدخل هذا استثناء مفرغ من قبل الظرف فان قوله
الا ان يخرج معناه الى الخروج ثم المصدر يقع حينا نحو اتيك حفوق النجم اي وقت حفوقه
فتقدير الكلام في قوله لا يدخل فقعد لا يحنث في وقت الا وقت خروجه ثم دخوله م وفي لا يسكن
هذه الدار لا بد من خروجه باهله ومتاعه اجمع حتى يحنث بوديعة ش هذا عند ابي حنيفة رح واما عند
ابي يوسف فيعتبر نقل الاكثر واما عند محمد رح فيعتبر ما يقوم به كدخان يمنة قالوا هذا احسن وارفق
للناس م بخلاف المصر والقرية فانه لا يشترط نقل الاهل والمتاع م وحنث في لا يخرج لو حمل واخرج
بامره لان اخرج بالامر ذكرها او راضيا ومثله لا يدخل اقساما واحكاما فالاقسام ان يخرج بامره وان
يخرج بلا امره اما مكرها او راضيا والحكم الحنث في الاول وعدمه في الاخرين م ولا في لا يخرج الا الى جنازة
ان خرج اليها ثم الى امر اخر ش فانه لا يحنث لان خروجه لم يكن الا الى الجنازة م وحنث في لا يخرج الى مكة فخرج
بريدها ورجع ش لان الخروج الى مكة قد تحقق م لا في ياتيها حتى يدخلها ش اي لو حلف ان لا ياتي مكة لا
يحنث حتى يدخلها م وذهابه كمزوجه في الاصح ش اي لو حلف لا يذهب الى مكة فالاصح انه مثل لا يخرج
الى مكة وعند البعض هو مثل لا ياتي الى مكة فالاول اصح لقوله تعالى اني ذاهب الى ربي اي متوجه
اليه واما الوصول فليس في وسعه م وفي لياتينه مكة ولم ياتها لا يحنث الا في حجة ش لانه يتحقق
عدم الاتيان م وحنث في لياتينه غدا ان استطاع ان لم ياته بلا مانع كمرض وسلطان ودين يمنع الحقيقة
ش اي ان قال عنيت الاستطاعة الحقيقية وهي القدرة التامة التي تجب عندها صدور الفعل فهي للتكوين

الطاقات ما عقد من الابنية
وفي الطاقات عشار
الطاقات تابوت وصندوق
وجلد واسع
مجتبى

النقلة
الاسم من
نقل
مصباح

1226

الا

الا مقارنة للفعل يصدق ديانة لا قضاء لانها تطلق في العرف على سلامة الاسباب والآلات فالمعنى انه
خلاف الظاهر فلا يصدق قضاء ٭ وشرط في البرية لا يخرج الا باذنه لكل خروج اذن ش لان تقدير
لا يخرج الا مرويا ملصقا باذنه فالمستثنى هو الخروج الملصق بالاذن فاسواه بقي في صدر الكلام
م الا ان اذن ش اي ان قال لا يخرج الا ان اذن لا يشترط لكل خروج اذن لان الا ان للغاية مثل
الى ان فاذا اذن مرة انتهى الحرمة ويمكن ان يراد الا وقت اذني باذني بجعل المصدر ظرفا يجب لكل
خروج اذن والجواب انه اذا اذن مرة فخرج ثم خرج مرة اخرى بلا اذن فعلى التاويل الاول
لا يحنث وعلى الثاني يحنث فلا يحنث بالشك ٭ وللحنث شرط في ان خرجت وان ضربت لمريدة
خروج او ضرب عبد فعلها فورا ش اي شرط للحنث في ان خرجت وان ضربت فعلها فورا
م وفي ان تغديت بعد ما قال تغد معي تغديه معي ش اي شرط في ان تغديت تغديه معي
وكفى مطلق التغدي ان ضم اليوم ش اي كفى للحنث مطلق التغدي ان قال ان تغديت اليوم
فانه لو كان جوابا لكفى قوله ان تغديت اليوم علم انه كلام مبتداء فيحنث بمطلق التغدي في هذا
اليوم ولا يشترط للحنث التغدي معه ٭ ومركب المأذون ليس لمولاه في حق الحلف الا اذا
لم يكن عليه دين مستغرق ونواه ش اي ان حلف لا يركب دابة زيد فركب دابة عبده المأ
ذون فان كان عليه دين مستغرق لرقبته وكسبه لا يحنث لان هذه الدابة ليست لزيد وان لم
يكن عليه دين مستغرق فان نوى بدابة زيد دابته الخاصة لا يحنث وان نوى دابة هي ملك زيد
اعم من ان يكون خاصة له او يكون دابة عبده المأذون يحنث وقال ابو يوسف لا يحنث في الوجه
كلها اذا نواه وقال محمد لا يحنث وان لم ينو م ولقيد الاكل من هذه النخلة بسمر ها ش لان المعنى الحقيقي
مهجور حتما م وهذا البر باكله فيها ش هذا عند ابي حنيفة خلافا لهما بناء على ان اللفظ ان كان
له معنى حقيقي مستعمل ومعنى مجازي متعارف فابو حنيفة يرجح المعنى الحقيقي وهما
يرجحان المعنى المجازي فالمراد عندهما اكل باطنه مجازا ويحنث باكل سواء كان بالفم او غيره
فيعمان بعموم المجاز م وهذا الدقيق باكل خبز فلا يحنث لو استفه كما هو اي باكل ما يتخذ منه
كالخبز ونحوه لان المعنى الحقيقي مهجور فيراد المجازي م واكل الشواء باللحم لا الباذنجان والجزر
والبصل بما طبخ من اللحم والرأس برأس يكبس والشنايس ويباع في مصر شملا ما لا يعرف فان
الايمان مبنية عليه والشحم بشحم البطن هذا عند ابي حنيفة وهما بناء على ان لشحم الظهر ايضا م
والخبز بالبر والشعير لا خبز الارز بلا يعاد والفاكهة بالتفاح والمشمش والبطيخ

وصف المجاز من الثمر

لا يحنث

لا العنب والرمان والرطب والقثاء والخيار ش هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما العنب
والرمان والرطب فاكهة م والشرب من نهر بالكرع منه فلا يحنث لو شرب منه باناء ش هذا
عند ابي حنيفة رح فان عنده من لابتداء الغاية وعندهما للتبعيض اي لا يشرب من مائه م
بخلاف الحلف من مائه وتحليف الوالي ليعلمه بكل داعر اتى بحال ولايته ش اي يقيد تحليف
الوالي رجلا ليعلمه بكل مفسد اتى البلد بحال ولايته م والضرب والتسوت والكلام والدخول
عليه بالحيوة لا الغسل ش اي ان حلف ليضربن زيدا يقيد بحال حيوة زيد ولو حلف لاغسلن
زيدا لا يقيد بحال حياته م والقريب بما دون الشهر ش اي يقيد القريب بما دون الشهر م
في ليقضين دينه الى قريب والشهر بعيد وما اصطبغ به فهو ادام وكذا الملح لا الشواء ش
في المغرب قال ابن الانباري الادام ما يطيب الخبز ويصلحه ويتلذذ به الاكل وهو يعم المايع و
غير المايع واما الصبغ فمختص بالمايع وهو ما يغمس فيه الخبز ويلون به م ولا يحنث في لا ياكل
من هذا البسر فاكل رطبه او من هذا الرطب او اللبن فاكل تمرا او شرازا او بسرا فاكل رطبا ش
اي لا يحنث في لا ياكل بسرا فاكل رطبا واعلم انه لا فرق بين قولنا لا ياكل من البسر فاكل رطبا
وبين قولنا لا ياكل بسرا فاكل رطبا بناء على ان البسر والرطب من اسماء الاجناس فاذا صار
رطبا صار ماهية اخرى كما بينا في لا يدخل بيتا م او لحما فاكل سمكا ش اي لا يحنث في لا ياكل لحما فاكل
سمكا م او لحما او شحما فاكل الية وفي يشتري رطبا فاشترى كباسة بسر فيها رطب وحنث
لو حلف لا ياكل رطبا او بسرا فاكل مذنبا ش اي حلف لا ياكل رطبا مذنبا او حلف لا ياكل بسرا
فاكل مذنبا حنث عند ابي حنيفة رح لان المذنب بعضه رطب وبعضه بسر فمن اكله اكل الرطب
والبسر وقال في الهداية ان عندهما اذا حلف لا ياكل رطبا لا يحنث بالبسر المذنب واذا حلف
لا ياكل بسرا لا يحنث بالرطب المذنب وقد قال في المغرب البسر المذنب بكسر النون
وقد ذنب اذا بدا الارطاب من قبل ذنبه وهو ما سفل من جانب القمع والعلاقة ولا شك ان
الارطاب ليس الا من جانب واحد وهو الذي ليس عليه القمع والعلاقة فهذا الجانب هو الذنب
اذا عرفت هذا فكيف يصح ما قال في الهداية ان الرطب المذنب ما يكون في ذنبه قليل بسر والبسر
المذنب على العكس اي ما في ذنبه قليل رطب فاقول اصناف التمر الذي رايناها من تمر بغداد
وفارس وكرمان يبدا ارطابها من الجانب الذي ليس عليه القمع ففي غير هذه البلاد اذا كان يبدا
الارطاب من طرف القمع فما قال في الهداية يكون صحيحا وان لم يكن الارطاب من جانب القمع فوجه

123

صحة

صحة ان الرطب المذنب ما يكون اكثره رطبا والبسر المذنب ما يكون اكثره بسرا ثم لما كان
البسر من طرف القمع فرأس البسر ما يلي القمع وذنبه الطرف الآخر ولما كان الرطب هو
الطرف الآخر فرأس الرطب طرفه الذي يلي ذنبه طرفه القمع فهذا وجه صحته م او لا يأكل لحما فاكل
كبدا او كرشا او لحم خنزير او انسان ش لا يحنث بأكل الكبد والكرش في عرفنا لانهما في عرفنا
لم يعدا لحما واما لحم الخنزير فهما لحم حقيقة فيحنث بهما م والغداء الاكل من طلوع الفجر الى الظهر والعشاء
من الى نصف الليل والسحور منه الى الفجر وفي ان لبست او اكلت او شربت ونوى عينا لم
يصدق اصلا ش اي ان نوى ثوبا معينا او طعاما معينا او شرابا معينا لم يصدق قضاء ولا
ديانة لان النفي ماهية اللبس ولا دلالة له على الثبوت الا اقتضاء وللقتضى لا عموم له فلا يصح فيه
نية التخصيص م ولو نوى ثوبا او طعاما او شرابا دين ش اي صدق ديانة لا قضاء لان اللفظ عام
فنية التخصيص خلاف الظاهر فلا يصدق في القضاء م وتصور البر شرط صحة الحلف خلافا لابي
يوسف م من حلف لا شرب من ماء هذا الكوز اليوم ولا ماء فيه او كان فيه فصب في يومه لا يحنث ش علم
ان امكان البر شرط صحة الحلف عند ابي حنيفة ومحمد سواء كان الحلف بالله تعالى بالطلاق او با
لعتاق وعند ابي يوسف ليس بشرط فان حلف والله لا شربن الماء الذي في هذا الكوز اليوم ولا
ماء فيه او حلف ان لم اشرب الماء الذي في هذا الكوز اليوم فامرأته طالق ولا ماء فيه لا يحنث عندهما
وعند ابي يوسف يحنث وان حلف وكان فيه ماء فان بقي في اليوم فالحكم على ما ذكر م وان
اطلق فكذا في الاول دون الثاني ش اي ان لم يقل اليوم لا يحنث فيما لم يكن في الكوز ماء عندهما
خلافا لابي يوسف وان كان فصب يحنث اجماعا وذلك لانه اذا لم يكن في الكوز ماء فالبر
غير ممكن سواء ذكر اليوم او لا وان كان فيه ماء فان ذكر اليوم فالبر انما يجب عليه في الجزء
الاخير من اليوم فاذا صب لم يكن البر متصورا وعند ذلك لم يبق محلية البر لعدم التصور
فلا يجب البر فيه ويبطل اليمين كما اذا عقده ابتداء في هذه الحالة وان لم يذكر اليوم يجب البر اذا
فرغ من الكلام لكن موسعا بشرط ان لا يفوته في مدة عمره والبر متصور عند الفراغ من التكلم
فانعقد اليمين وعند ابي يوسف يحنث في الحال في الوقت بعد ما مضى الوقت وفي
غير الوقت يحنث في الحال م وفي ليصعدن السماء او ليقلبن هذا الحجر ذهبا او ليقلبن
فلانا عالما بمونة انعقد اليمين لتصور البر وحنث للحجر وان لم يعلم فلا ش وفيه خلاف زفر
فعنده لا ينعقد اليمين لكون البر مستحيلا عادة قلنا هذه الامور ممكنة في ذاتها فيكفي

والاسماء م

لحمان ع

صفة الذي صحيحة

وان لم يعلم حنث فلان لا

هذا لانعقاد اليمين وحنث في الحال فلا يتوقف الى زمان الموت للعجز عادة وانما قلنا على الا
بموته لانه ح يراد قتله بعد احياء الله تع وهو ممكن غير واقع فينعقد اليمين ويحنث في الحال
اما اذا لم يكن على الموت فالمراد لقتل المتعارف ولما كان ميتا كان القتل المتعارف ممتنعا فصار
كمسئلة الكوفي ومد شعرها وضفرها وعقرها كضربها وقطن ملك ان لبست من غزلك فهدية
فغزلته ونسجه ولبسه هدي ش وقطن مبتداء وهدي خبره ومعنى الهدي ما يهدي الى مكة
للصدقة وعندهما ان كان القطن ملكه يوم الحلف فغزله ونسجه ولبسه يجب ان يهدي الى مكة
وان لم يكن القطن ملكه يوم الحلف لا وفاء ذهب حلي لا فاء فضة ومنه هما عقد لؤلؤ لم يرفع
حلي وبه يفتى ومن حلف لا ينام على هذا الفراش فنام على فرام فوقه يحنث لانه جعل فوقه فراشا
آخر ش لان الفرام تبع للفراش الآخر وحلف لا يجلس على الارض فجلس على بساط او حصير فوقه حنث
لا يحنث ش لانه لم يجلس على الارض م ولو حال بينه وبينها لباس حنث ش لانه جلس على الارض ولما
تبع له ممن حلف لا يجلس على هذا السرير فجلس على بساط فوقه ش لان الجلوس على السرير لا يتحقق
بدون ان يجعل عليه بساط فالجلوس على البساط جلوس على السرير بخلاف جلوسه على سرير
آخر فوقه ش فان الجلوس على السرير الآخر لا يكون جلوسا على ذلك السرير م ولا يفعله يقع على
الابد ويفعله على مرة ش اعلم ان قوله لا يفعل هذا في العرف سلب لقوله يفعله وقوله يفعله وانه
على مرة فقوله لا يفعله يكون على الابد م وعلي المشي الى بيت الله او الى الكعبة يحج او عمرة مشيا
ودم ان ركب ولا شيء بعلى الخروج او الذهاب الى بيت الله او المشي الى الحرم هذا عند ابي حنيفة
واما عند ابي يوسف ومحمد فيلزم حج او عمرة مشيا م او المسجد الحرام او الصفا او المروة ولما
يعتق عبد قيل له ان لم تحج العام فانت حر فشهد بحجه بكوفة ش هذا عند ابي حنيفة وابي
يوسف وعند محمد به يعتق لانه قامت شهادتهما على امر معلوم وهو التضحية بكوفة ومرضوره
عدم الحج وهو شرط العتق وقالا هذه شهادة على النفي فنقول النفي الذي يحيط به علم الشاهد
هو مثل الاثبات على ما بين في اصول الفقه في الترجيح وصمت يوم ساعة بنية لا يصوم لانه لو
ضم يوما او صوما حتى يتم يوما ش فان قلت الصوم الشرعي هو صوم اليوم واللفظ اذا كان له
معنى لغوي ومعنى شرعي يحمل على المعنى الشرعي قلت الشرعي قد اطلقه على ما دون اليوم في قوله تم اتموا الصيام
الى الليل فالصوم التام صوم يوم فاذا قال لا اصوم يوما او لا اصوم صوما يراد به الصوم التام
م وبركعة في لا اصلي لا بامه وبها ولو صم صلوة يستفهم لا بابا او بولد ميت في ان ولدت فانت كذا وقع

122

بركعة

الى

الحي في ان ولدت فهو حر ان ولدت ميتا ثم حيا ش هذا عند ابي حنيفة اما عندهما فلا يعتق لان اليمين
انحلت بولادة الميت قلنا لم تنحل لان قوله ان ولدت المراد به الحي بقرينة قوله فهو حر فان الميت
لا يمكن حريته م وفي ليقضين دينه اليوم وقضاه زيوفا او نبهرجة او مستحقة او باعه به شيئا
وقبضه بر ولو كان ستوقة او رصاصا او وهبه له لا ش سيجيء في مسائل شتى من كتاب القضا
ان الزيف ما يرده بيت المال والنبهرجة ما يرده التجارة والستوقة ما غلب عليه غشه
فالزيف والنبهرجة ما يكون الفضة غالبة على الغش حتى يكون من جنس الدراهم لكن يرد
للغش وفي المغرب قيل الزيف دون النبهرجة في الرداءة لانه يرده بيت المال والنبهرجة يرده
التجار م وفي لا يقبض دينه درهما دون درهم يحنث بقبض كله متفرقا لا ببعضه دون باقيه او كله
بوزنين لم يتخللهما الا عمل الوزن ولا في ان كان لي الا مائة فكذا ولم يملك الا خمسين بناء ش على ان
الاستثناء عندنا تكلم بالباقي بعد الثنيا وليس الاستثناء من النفي اثباتا فان قوله ان كان
لي الا مائة فكذا معناه ليس لي الا مائة فهو لنفي ما فوق المائة واما اثبات المائة فغير لازم عندنا
م وفي لا يشم ريحانا ان شم وردا او ياسمينا لان الريحان ما لا ساق له والورد والياسمين لهما ساق
م والبنفسج والورد على الورق ش اي ورق الورد دون اعجاز الورد اي التي عليها الورق باب
الحلف بالقول وحنث في حلف لا يكلم ان كلمه نائما بشرط ايقاظه وفي الا باذنه ش اي وحنث في
حلف لا يكلم الا باذنه م ان اذن ولم يعلم به وكلمه ش لان الاذن اعلام فاذا اذن ولم يعلم فهذا لا
يكون اذنا وعند ابي يوسف لا يحنث لان الاذن هو الاطلاق م وفي لا يكلم صاحب هذا الثوب
فباعه فكلمه وفي لا يكلم هذا الثياب فكلم شيخا ش لان الوصف المذكور لا يصلح مانعا من التكلم فيراد
لذات م وفي هذا حر ان بعته او اشتريته ان عقد بالخيار ش اي قال ان بعته فهو حر فباعه على انه
بالخيار يعتق لانه لم يخرج عن ملكه وقد وجد الشرط وهو البيع ولو قال ان اشتريته فهو حر فشراه
على انه بالخيار عتق اما على اصلهما فلانه دخل في ملك المشتري واما على اصل ابي حنيفة فلانه علق
العتق بالشراء فكانه قال بعد الشراء بالخيار فهو حر فيعتق م وفي ان لم ابعه فكذا فاعتق او دبر ش
اي ان قال لم ابعه فكذا اي امرأته طالق فاعتقه او دبره طلقت امرأته لان الشرط وهو عدم البيع
قد تحقق م وبفعل وكيله في حلف النكاح والطلاق والخلع والعتق والكتابة والصلح عن دم العمد
والهبة والصدقة والقرض والاستقراض والايداع والاستيداع والاعارة والاستعارة والذبح
وضرب العبد وقضاء الدين وقبضه والبناء والخياطة والكسوة ش والحمل فان الوكيل في هذه العقود

سفير محض حتى ان الحقوق ترجع الى الآمر فكان الآمر فعل بنفسه م للبيع حلف البيع والشراء والاجارة
والاستجارة والصلح عن مال والخصومة والقسمة وضرب الولد ش لان العقد صدر من الوكيل حتى
ان الحقوق ترجع اليه ولم يصدر من الموكل فلا يحنث والفرق ضرب العبد وضرب الولد ان الضرب
فعل حسي لا ينتقل من احد الى آخر الا اذا صح التوكيل وصحة التوكيل يكون في الاموال فيتعدى الى العبد
دون الولد م ولذا لا يكلم فقراء القرآن او شيخا او هلالا او كبيرا في الصلوة او خارجها ش هذا عندنا فانه لا يسمى
متكلما عرفا وشرعا وعند الشافعي صحت وهو القياس لانه كلام حقيقة م ويوم اكلمك على الملوين ش
اي قال لامرأته انت طالق يوم اكلمك فلانا فهو على الليل والنهار لما مر في باب ايقاع الطلاق ان اليوم اذا
قرن بفعل غير ممتد يراد به مطلق الوقت وصح نية النهار ش لانه يستعمل فيه ايضا وعند ابي يوسف
رح نية ديانة لا قضاء لانه خلاف المتعارف م وليلة اكلمك على الليل والا ان الغاية محضة فحتى
ان كلمه الا ان يقدم زيد او حتى صحت ان كلمه قبل قدوم زيد وفي لا ان كلمه لا يكلمه عبده او امرأته
او صديقه او لا يدخل دارا ان زالت اضافته وكلمه لا يحنث في العبد اشار اليه هذا او لا
في غيره ان اشار للذات حنث والا فلا حلف لا يكلم عبدا فلان هذا فزالت اضافته الى ان لم يبق عبدا
فكلمه لا يحنث اما اذا لم يشر فظاهر وان اشار فلان العبد لسقوط منزلته لا يعادي لذاته بل لمعنى
في المضاف اليه فاضافته يكون مفيدة فان زالت لا يحنث وان حلف لا يكلم صديق فلان او قال
صديق فلان هذا او حلف لا يدخل دار فلان هذه فلم يبق الصداقة وباع الدار فكلمه ودخل الدار
في صورة عدم الاشارة لا يحنث لان الاضافة معتبرة وفي الاشارة حنث لان هذه الاشياء يكفي
ان يكون لذاتها فان كان الذات معتبرة كان الوصف وهو كونه مضافا الى فلان في الحاضر لغوا م وحين
وزمان بلا نية نصف سنة نكرا او عرف لقوله تعالى تؤتي اكلها كل حين م ومعها ما نوى والدهر لم يدر
منكرا ش قال ابو حنيفة رح لا ادري ما الدهر وعندهما نصف سنة مثل لا اكلمك حينا م وللابد نوى
وايام منكرة ثلثة ايام وايام كثيرة والايام والشهور عشرة وفي اول عبد اشتريه من اشتري
عبدا عتق ش اي لا احتياج للاولية الى شراء عبد آخر م وان شرى بعبدين ثم آخر فلا اصل لان الاول
فرد لا يكون غيره من جنسه سابقا عليه ولا مقارنا له ولم يوجد م فان ضم وحده عتق الثالث ش
لانه اول عبد شراه وحده م وفي آخر عبد ان اشتري عبدا ومات لم يعتق فان آخر عبد اشتريه من اشتري
عبدا فمات المشتري لا يعتق هذا ش ولا يتوهم انه اذا مات يكون ملك العبد آخرا لان الآخر لا بد من
اول ولم يوجد م فان اشتري عبدا ثم آخر ثم مات عتق الآخر يوم شرى من كل مالك وعند حماد يوم

اشارة

مات

فان من ثلثها ش لان الاخرية قد تحققت بالموت فيعتق عند الموت من ثلث ماله وله ان بالموت تبينت
انه كان آثم عند الشراء فيعتق في ذلك الوقت م ولا يصير الرجع فارا لو علق الثلث به خلافا لهما
والضمير في به يرجع الى الاخر وصورة المسئلة رجل قال لآخر امرأة ان تزوجها فلانة ثلثا فتزوج امرأة
ثم اخرى ثم مات طلقت عند ابي حنيفة ح عند التزوج فلا يصير فارا فلا يرث عنده وعندهما يطلق
عند الموت فيصير فارا فيرث م وبكل عبد يشتريني بكذا فهو حر عتق اول ثلاثة بشرى وسفر وبين واكل
ان بشرى وفاء سقط بشرائه بكفارته هي ش اي الكفارة هذا عند ابي حنيفة واما عند زفر والشافعي رح
لا يسقط فالحاصل ان النية لا بد ان يكون مقارنة لعلة العتق فهما جعلا القرابة علة العتق والملك
شرطا ونحن جعلنا على العكس لان الشرع جعل شراء القريب اعتاقا فان اشترى اباه بنية الكفارة كانت
النية مقارنة لعلة العتق وعندهما الاصل جعل القرابة علة م لا بشراء عبد حلف بعتقه ش اي قال ان اشتريت
هذا العبد فهو حر فشراه بنية الكفارة لا يسقط الكفارة لان علة العتق اليمين والشراء شرط فلا
يكون النية مقارنة للعلة يرد عليه انه قد ذكر في اصول الفقه ان التعليق عندنا يمنع العلية فاذا
وجد الشرط يصير المعلق علة ح فيكون النية مقارنة لعلة العتق م ومستولدة بنكاح علق
عتقها عن كفارة بشرائها ش ومستولدة عطف على عبد اي ولا بشراء مستولدة وصورتها ان
تقول لامة استولدها بالنكاح ان اشتريتك فانت حرة عن كفارة يميني فاشتراها يعتق لوجود
الشرط ولا يجزيه عن الكفارة لان حريتها مستحقة بالاستيلاد م ويعتق بان تشتريه امه فهي حرة من
شرائها وفي ملكه يوم حلف لامت شراها فتشراها ش لان هذه الامة لم تكن في ملكه فان الحلف
ولم يضف عتقها الى الملك او سببه وفيه خلاف زفر م وبكل مملوك لي حر فمات اولاده
ومدبروه وعبيده لا يعتق الا بتبيينهم لانه لا يملك يدا م وبهذا حر وهذا وهذا لعبيده ثالثهم
وفيه في الاولين كالعلاوي ش كانه قال احدهما حر وهذا فان قلت بل هو كقوله لهذا حر وهذا
قلت قد اجبت عنه في شرح التنقيح بجوابين فان ثبت فطالعه م ولا م دخل على فعل يقع عن غيره كبيع
وشراء واجارة وخياطة وصباغة وبناء اقتضى امره يحضره فلم كنت في ان بعت لك ثوبا ان باع بالامر
ملكه او لا اراد بدخوله على فعل تعلقه م ففي قوله ان بعت لك ثوبا فعبده حر فالام متعلق بالبيع
فيقتضي اختصاص البيع بالمخاطب والفعل لا يختص بعين الفاعل الا بامر اي التوكيل فلهذا اقتضى الامر
م وان دخل على عين او فعل لا يقع عن غيره كاكل وشرب ودخول وضرب الولد اقتضى ملكه كنت
في ان بعت لك ثوبا ان باع ثوبه بالامر ش هذا نظير الدخول على العين وهو الثوب اما نظير

دخوله على فعل لا يقع عن غير فقوله ان اكلت لك طعاما او شربت لك شرابا اقتضى ان يكون
الطعام والشراب ملك المخاطب كما في قوله ان اكلت طعاما لك فانه وان كان متعلقا بالاكل
صورة فهو في المعنى متعلق بالطعام واما ضرب الولد ان ضربت لك الولد فعبده حر فاقتضاء
الملك فيه غير ممكن الا ان يراد بالملك الاختصاص م وفي كل عرس لي فكذا بعد قول عرسه نكحت
علي فطلقت هي وصح نية غيرها ديانة ش فانه قال هذا الكلام ارضاء لها فيكون المراد غيرها
لا هي لكن هذا خلاف الظاهر لان كلا كلمة العموم فلا يصدق قضاء كتاب الحدود م الحد عقوبة
مقدرة تجب حقا لله تعالى ش فلا يسمى تعزيرا ولا قصاص حدا ش اما التعزير فلعدم التقدير واما
القصاص فلانه حق ولي القصاص م والزنا وطئ في قبل خال عن ملكه وشبهته ش كمعتدة البائن او الثلاث
م ويثبت بشهادة اربعة بالزنا لا بوطئ او جماع فيسألهم الامام عنه ما هو وكيف هو واين زنى ومتى
زنى وبمن زنى ش اما السؤال عن الماهية فلان بعض الناس يطلقونه على كل وطئ حرام وايضا قد اطلقه
الشارع على غير هذا الفعل نحو العينان تزنيان واما عن الكيفية فلانه تقع الوطئ من غير التقاء الختانين
واما عن اين فلان الزنا في دار الحرب لا يوجب الحد واما عن متى فلان التقادم لا يوجب الحد واما عن
المزنية فلانه قد يكون في وطئها شبهة م فان بينوه وقالوا رأيناه وطئها في فرجها كالميل في المكحلة
وعدلوا سرا وعلنا حكم به ش ثم عطف على قوله بشهادة اربعة قوله م وباقرار اربعا ش اي اربع مرات في
اربعة مجالس رده كل مرة ثم سأله كما مر اعلم ان في قوله رده كل مرة تسامحا لانه يدل على ان الامام
يرده اربع مرات وليس كذلك بل الامام يرده ثلث مرات فاذا اقر مرة رابعة لا يرده بل يقبله فيسأله
كما مر قبل الا في السؤال عن متى لانه انما يسأل عنه احترازا عن التقادم وهو يمنع الشهادة لا الاقرار
وقيل يسأل عن متى ايضا لاحتماله في زمان الصبي م فان بين حيث تلقينه رجوعه بلعلك لمست او
قبلت او وطئت بشبهة فان رجع قبل حده او في وسطه خلي والا حد وهو للمحصن اي حر مكلف
مسلم وطئ بنكاح صحيح وهما بصفة الاحصان اي وطئ حال كونهما بصفة الاحصان اي الامور التي يثبت
بها الاحصان ما عدا الوطئ كانت حاصلة لهما قبيل هذا الوطئ فاذا وجد الوطئ تم ما يثبت بها الاحصان
فقوله فهو للمحصن مبتدأ خبره قوله رجم في فضاء حتى يموت يبدأ به شهوده فان ابوا او غابوا او ماتوا
سقط ثم الامام ثم الناس وفي المقر يبدأ الامام ثم الناس وغسل وكفن وصلي عليه ولغير المحصن
جلدة مائة وسطا بسوط لا ثمرة له ش وفي المغرب الثمرة العذبة وهي ذنبه وقيل العقدة قال والاول
اصح وفي الصحاح ثمرة السياط عقده م اطرافها ينزع ثيابه الا الازار ويفرق على بدنه الا رأسه ووجهه

120

وفرجه

وفوقه فانما في كل حد بلا مد ش اي من غير ان يلقى على الارض ويمد رجلاه وقيل ان يمد الضارب يده فوق
رأسه وقيل ان يمد السوط لا يعضو بعد التعضية م ولا يعد نفسه او لا يجده سيده بلا اذن الامام هذا
عندنا خلافا للشافعي رح م ولا يبين بحد بها الا الفرق والمسخ ويجلد جالسة وجاز الخمر بالليل
والجمع بين جلد ورجم ولا جلد وبقي الاسباسة هذا عندنا وعند الشافعي رح يجمع في البكر بين الجلد
والنفي وهو تغريب عام م ويرجم مريض زنى ولا يجلد حتى يبرأ وحامل زنت ترجم حين وضعت
الحمل ويجلد بعد النفاس باب وطي يوجب الحد او لا الشبهة دارية الحد ش اعلم ان الشبهة ضربان في
الفعل وفي المحل فشرع في الضرب الاول بقوله م وهي في الفعل يثبت بظن غير الدليل دليلا فلم يحد كما في
ان ظن انها تحل له في وطي امة ابويه وعرسه وسيده والمرتهن المرهونة في الاصح والمعتدة بثلاث و
بطلاق على مال وباعتاق ام ولده ش اعلم ان اتصال الاملاك بين الاصول والفروع قد يوهم ان للابن
ولاية وطي جارية الاب كما في الفكر وغني الزوج بمال الزوجة المستفاد من قوله ووجدك عائلا
فاغنى اي بمال خديجة رضه قد يورث شبهة كون مال الزوجة ملكا للزوج واحتياج العبيد الى اموال
المولى اذ ليس لهم مال ينتفعون به مع كمال الانبساط بين مماليك مولى واحد ومع انهم معذورون
بالجهل مظنة لاعتقادهم حل وطي اماء المولى ومالكية المرتهن المرهونة بملك يد قد يوهم حل وطي المرهونة
وبقاء اثر النكاح وهو العدة لا يعدان يصير سببا لان يشتبه عليه حل وطي المعتدة بثلاث والمعتدة
بطلاق على مال والمعتدة بالاعتاق مال كونها ام ولده ثم شرع في الضرب الثاني الشبهة بقوله م
وفي المحل بقيام دليل ناف للحرمة ذاتا فلم يحد وان اقر بحرمتها عليه في وطي امة ابنه ومعتدة الكنايات
والبائع المبيعة والزوج المهجورة قبل تسليمها والمشتركة ش الدليل الناف للحرمة قوله عليه السلام
انت ومالك لابيك وقول بعض الصحابة ان الكنايات رواجع وكون المبيعة في يد البائع بحيث
لو هلكت ينتقض البيع دليل الملك وكون المرهونة صلة اي غير مقابل بمال دليل عدم زوال الملك
كالهبة والملك في الجارية المشتركة دليل حل الوطي فمعنى قوله دليل ناف للحرمة ذاتا ان الوطء نظرا
الى الدليل مع قطع النظر عن المانع يكون نافيا للحرمة م فان ادعى النسب ثبت في هذه لا في
الاولى ش اي في شبهة المحل لا في شبهة الفعل م وحد بوطي امة اخيه وعمه واجنبية وجدها على
فراشه وابن هو اعمى وذمية زنى بها حربي وزنى ذمي بحربية لا الحربي والحربية ش يعني الداخلين
دارنا بامان وذلك لانه ان كان هذا في دار الحرب لا يجب الحد وعند ابي يوسف يحد وهو جميعا
وعند محمد رح ان زنى الحربي لا حد وفي الذمية عطف على الضمير المستتر في حد وهذا جائز لوجود

الفاصل م ولا من وطئ اجنبية زفت اليه وقلن هي عرسك وعليه مهرها ومحرما نكحها ش عطف
على قوله اجنبية وهذا عند ابي ح فانه جعل النكاح شبهة في درء الحد م او بهيمة او اتى بدبر ش
هذا عند ابي ح واما عندهما وعند الشافعي في احد قوليه ان اتى في دبر امراة وعمل عمل
قوم لوط يحد حد الزنا لانه في معنى الزنا لانه لاقضاء الشهوة في محل مشتهى على وجه الكمال على وجه
تمحض حراما وله انه ليس بزنا فان الصحابة اختلفوا في موجبه من الاحراق وهدم الجدار و
والتنكيس من مكان مرتفع باتباع الاحجار وعند ابي ح يعزر بامثال هذه الامور م او زنى في دار
حرب او بغي ش هذا عندنا خلافا للشافعي م ولا بزنى غير مكلف بمكلفة اصلا ش اي لا على هذا ولا
على هذه وعند زفر والشافعي يحد هي م وفي عكسه حد هو فقط ولا ان اقر واحد به والاخر
بنكاح وفي قتل امة بزنا يجب الحد والقيمة والخليفة لا يحد ش لانه صاحب الحق نيابة عن الله تعالى م ويقتص
ويؤخذ بالمال ش لان من له الحق هو الوارث والمالك في المال باب شهادة الزنا م والرجوع عنها من
شهد بحد متقادم قريبا من امامه لم تقبل شهادته الا في قذف ش فان حد القذف فيه حق العبد وهو
لا يسقط بالتقادم م وضمن السرقة ش اي ان شهدوا بالسرقة المتقادمة يثبت الضمان لانه حق
العبد وهو لا يسقط بالتقادم وعند الشافعي تقبل م وان اقر به حد ش اي ان اقر بالحد المتقادم
حد الا في الشرب على ما ياتي لان المانع من قبول الشهادة انه قد هيجته على الشهادة عداوة حادثة
وهذا المعنى لا يوجد في الاقرار م وتقادم الشرب بزوال الريح ولغيره بمضي شهر فان شهدوا
بزنا وهي غايبة حد وبسرقة من غايب لا ش لشرطية الدعوى في السرقة دون الزنا على ما ياتي
الفرق في كتاب السرقة ان شاء الله تعالى م ولو اختلف اربعة في زاويتي بيت او اقر بزنا و
وجهلها حد ش اذ التوفيق ممكن بان يكون ابتداء الفعل في زاوية وانتهاؤه في اخرى وجهل المقر لا
يضر اذ لو كانت امراته او ام ولده لا يخفى عليه م فان شهدوا كذلك واختلفوا في طوعها او بلد زناه
او اتفق حجتاه في وقته واختلفا في بلده او شهدوا بزنا وهي بكر او هم فسقة او شهود على شهود
لم يحد احد وان شهد الاصول ايضا بعدهم ش اعلم ان في هذه الصور لا يحد احد لا المشهود عليها
بالزنا ولا الشهود بسبب القذف فقوله فان شهدوا كذلك اي شهدوا وجهلوا الموطوءة لا حد
على المشهود لاحتمال ان يكون المراة زوجته او امته ولا على الشهود لوجود اربعة شهداء وان
شهد اربعة فقال اثنان منها كانت طايعة واثنان منها كانت مكرهة فلا حد عند ابي حنيفة رح
وعندهما يحد الرجل لاتفاق الاربعة على زناه لا المراة للاختلاف في طوعها وله ان الفعل المشهود به

على الزنا

ان كان

ان كان واحد فبعضهم كاذب لان الفعل الواحد لا يكون بطوعها وكرهها وان لم يكن واحدا فلا
نصاب للشهادة على كل منهما ولا تحد الشهود خلافا لزفر رح لوجود العدد وان شهد اربعة بزناه واختلفوا
في بلد زناه فلا حد عليهما لما مر ولا على الشهود خلافا لزفر لوجود العدد وان شهد اربعة بزناه في
وقت معين في بلد معين واربعة اخرى بزناه في ذلك الوقت في بلد آخر فلا حد عليهما لان شهادة
احد الفريقين مردودة لتيقن كذبه ولا رجحان لاحدهما فيرد الجميع ولا على الشهود لاحتمال صدق
احد الفريقين يرد عليه انه يحتمل ان يكون كل واحد منهما كاذبا والظاهر هذا لما مر من تيقن كذب
احدهما وعدم رجحان احدهما فيكون صدق احدهما محتملا احتمالا بعيدا ثم على تقدير صدق احد
هما يحتمل ان يكون الصادق هذا الفريق المعين او ذلك الفريق ففي كل واحد احتمال الاحتمال وهو
شبهة الشبهة فلا اعتبار لها فاقول فانما لا يحد الشهود لوجود اربعة شهداء فشهادة كل فريق
وان لم توجب حدا على الشهود عليه فلا اقل من ان يوجب تهمة يندرئ بها الحد عن الفريق الآخر وان
نظرت امرأة فقالت هي بكر يثبت بشهادتها البكارة فيندرئ حد الزنا ولا يثبت حد القذف
لشرطية الرجال واذا كانوا فسقة يندرئ الحد ولا يحد الشهود لان الفسقة اهل الشهادة فوجدت
شهادة الاربعة وان كانوا شهودا على شهود لم يحد لان في شهادتهم زيادة شبهة لان الكلام اذا تداولته
الالسنة يتطرق اليه زيادة ونقصان ثم ان جاء الاصول فشهدوا على ذلك الزنا بعينه بعد شهادة
الفروع لم يحد ايضا لان الشهادة هم قد ردت من وجه برد فروعهم والشهادة اذا ردت مرة
في حادثة لا يقبل فيها ابدا وهذا ضعيف لان رد شهادتهم لمعنى يختص بها لا يسري الى الاصول
لعدم ذلك المعنى في شهادتهم ويمكن ان يقال انما يرد شهادة الاصول لانهم سعوا الى اثبات
الزنا بامر غير مشروع فلا يكون شهادتهم حسبة بل سعيا الى اشاعة الفاحشة لعداوة او نحوها
فيرد شهادتهم لهذه التهمة م وان شهدوا عميانا او محدودين بقذف او ثلثة او احدهم محدودا او
عبدا او وجد كذا بعد الحد حدوا لعدم اهلية الشهادة او عدم النصاب فيجب الحد لقوله تع والذين
يرمون المحصنات ثم لم يأتوا باربعة شهداء الاية م وارش جرح جلده هدر ودية رجمه في بيت المال ش
اي شهد الشهود بزنا والزاني غير محصن فجلد فجرح جلاد الجلد ثم ظهر احد الشهود عبدا او محدودا في
قذف فارش الجلد هدر عند ابي ح رح وقالا في بيت المال لان فعل الجلاد ينتقل الى القاضي وهو عامل
للمسلمين فالغرامة في مال المسلمين وله ان فعل الجارح لا ينتقل الى القاضي لانه لم يأمر بالجرح فيقتصر
على الجلاد ثم هو لا يضمن لئلا يمنع الناس عن الاقامة مخافة الغرامة وان شهدوا والزاني محصن

فرجم ثم ظهر احدهم عبدًا او نحوه فدية الرجم في بيت المال م واي رجع من الاربعة بعد رجم حد
ش اي حد الراجع فقط حد القذف وعند زفر رح لا يحد لانه ان كان قاذفا حيا فقد سقط بالموت
وان كان قاذف ميت فهو مرجوم بحكم القاضي قلنا هو قاذف ميت لان شهادته بالرجوع
انقلبت قذفا فصار قاذفا بعد موت فلم يبق مرجوما بحكم القاضي لانفساخ الحكم بانفساخ الحجة
م وغرم ربع الدية ش هذا عندنا وعند الشافعي رح يقتص بناء على اصله في شهود القصاص كما قال
في الديات م وقبله حدوا فقط ش اي اي رجع من الاربعة حد جميع الشهود حد القذف ولا يحد
المشهود عليه فان كان الرجوع بعد الحكم فعند محمد رح حد الراجع فقط ولا يحد الباقون
لتاكيد شهادتهم بالقضاء قلنا انفسخ القضاء وان كان الرجوع قبل الحكم فعند زفر رح يحد الراجع
فقط م ولا شيء على الخامس رجع فان رجع اخر حد او غرما ربع دية ش فان المسئلة فيما اذا كان
الرجوع بعد الرجم والمعتبر بقاء من بقي وقد بقي ثلثة ارباع النصاب م وضمن الدية من قتل المأمور
برجمه ش او امر بالرجم فقتله بطريق آخر م او زكى شهود زنا فرجم فظهروا عبيدا او كفارا فيهما
ش اي في مسئلة القتل والتزكية والضمان على المزكين في قول ابي حنيفة رح وعندهما لا ضمان
عليهم بل في بيت المال م وبيت المال ان لم يزك فرجم ش اي ضمن بيت المال اذا شهد الشهود
بالرجم فلم يزكوا فرجم فظهروا عبيدا او نحو ذلك م فان شهدوا بزنا وافروا بنظرهم عمدا
قبلت ش اي شهادتهم لانه يباح لهم النظر لتحمل الشهادة م وزان انكر وطئ عرسه وقد ولدت منه
او شهد باحصانه رجل وامرأتان رجم ش هذا عندنا خلافا لزفر رح والشافعي رح فشهادة النساء
لا يقبل عند الشافعي وزفر رح لانهما جعلا الاحصان شرطا في معنى العلة فلا تقبل فيه شهادة النساء
والله اعلم باب حد الشرب وهو كحد القذف ثمانون سوطا للحر ونصفها للعبد بشرب الخمر ولو
قطرة فمن اخذ بريحها وان زالت لبعد الطريق او سكران زايل العقل بنبيذ او اقر به مرة ش
اي بشرب الخمر او بالسكر بالنبيذ م او شهد به رجلان وعلم شربه طوعا يحد صاحيا فان اقر به
او شهدا عليه بعد زوال الريح او تقياءها او وجد ريحها منه ش اي علم الشرب بان تقياه او وجد
ريح الخمر منه بلا اقرار او شهادة م او رجع عن اقرار شرب الخمر او السكر او اقر به سكران لا ش
اعلم ان في الاقرار بعد زوال الريح لا يحد خلافا لمحمد رح فان التقادم عنده لا يمنع الاقرار كما
في ساير الحدود وانما لا يحد عندهما لان حد الشرب انما يثبت باجماع الصحابة وبدون راي
ابن مسعود رض لا يتم الاجماع وقد قال ابن مسعود رض فان وجدتم رايحة الخمر فاجلدوه

بندونا

فبدون الرائحة لا يحد عنده فلا اجماع فلا دليل على وجوب الجلد اعلم ان السكر عند ابي حنيفة رح في
حق وجوب الحد ان لا يعرف شيئا حتى الارض من السماء وفي حق حرمة الاشربة ان يهذي مطلقا
واليه مال اكثر المشايخ وعند الشافعي رح ان يظهر اثره في مشيته وحركاته واطرافه م ولو ارتد هو لا يحرم
عرسه ش اعلم ان الاحكام الشرعية كصحة الاقرار والطلاق والعتاق جارية عليه زجرا له لكن ارتداده
لا يثبت لانه امر حقيقي اعتقادي لا حكمي فعند عدم العقل لا يثبت اعتقاد الكفر ولما لم يصح ارتداده
لا يثبت توابعه كفسخ النكاح م ونزع ثوبه وفرق جلده كما في الزنا باب حد القذف من قذف محصنا
اي حرا مكلفا مسلما عفيفا عن الزنا بصريحه او بزنات في الجبل ش معناه زينت في الجبل فانه كما
جاء ناقصا جاء مهموزا ايضا وعند محمد رح لا يحد لان المهموز هو الصعود او مشترك والشبهة
دارية للحد قلنا حالة الغضب ترجح ذلك م او لست لابيك او لست بابن فلان ابيه في
غضب ش اي قال لست بابن زيد الذي هو اب المقذوف فقوله ابيه لفظ المصنف لا لفظ القا ذف
وقوله في غضب يتعلق بالالفاظ الثلثة ولست لابيك في غير الغضب يحتمل المعاتبة م او بيا
ابن الزانية لمن امه ميتة محصنة حد ان طلب هو ش ليس المراد ان الطلب مقصود على المخاطب فانه
ان طلب ابوها حد ايضا م لا بلست بابن فلان جده او نسبته اليه او الى خاله او عمه او دابته ش
اي زوج امه فالجد اب مجازا فلو نفى ابوته لا يحد وكذا لو نسبته اليه وهكذا الخال والعم والزات
م وقوله يا ابن ماء السماء او يا نبطي للعربي ش اذ لا يراد بهما نفي النسب بل النسبة فيما يوصفان
به م والطلب بقذف الميتة للوالد والولد وولده ولو محروما ش هذا عندنا واما عند الشافعي
رح فحق الطلب لكل وارث فان حد القذف يورث عنده وعندنا لا بل يثبت لمن يلحق به العار
بنفي النسب وقوله وولده ليشمل ولد البنت عندنا خلافا لمحمد رح وقوله ولو محروما كولد الولد
مع وجود الولد والكافر والعبد خلافا لزفر رح وكالقاتل م ولا يطالب احد سيده واباه
بقذف امه وليس فيه ارث وعفو واعتياض عنه ش هذا عندنا وعند الشافعي رح يجري
فيه الارث ونحوه بناء على ان حق العبد فيه غالب بناء على الاصل المشهور وهو ان حق العبد
يغلب على حق الله تعالى اذا اجتمعا لاحتياج العبد واستغنائه ونحن نغلب فيه حق الله تعالى لان
حق العبد وهو دفع العار راجع الى حق الله تعالى ايضا لان النسبة الى الزنا انما يكون
سببا للعار لان الله حرمه م فان قال يا زاني فرد بلا بل انت حد او لو قال لعرسه فردت به حدت
لا لعان ش لانها قذفت الزوج فتحد وقذفه اياها لا يوجب الحد بل اللعان وهي لم يبق اهلا للعان

ثم لا بد من تقديم الحد لانه اقوى لانه ان قدم سقط اللعان لانها لم يبق اهلا له وان قدم اللعان
لا يسقط الحد فاذا وجب تقديم فقدم وسقط اللعان م وبرئيت بك هذا ش اي قال لزوجته
بان نبيت فرويت يقولها زنيت بك يكون هذا لانه قول المراة يحتمل ان يكون تصديقا له يعني زنيت
بك قبل النكاح ويحتمل ان يكون ردا يعني ان وجدني زانيا فهو ليس الا تكذيبي اياك لاني ما مكنت
غيرك ومكنيني اياك ليس بزنا فلا يكون لها دعوى اللعان لاحتمال المعنى الاول ولا حد عليها
لاحتمال المعنى الثاني م ولا عن ان اقر بولد فنفى وحد ان عكس ش لان النسب يثبت باقراره ثم
بالنفي يصير قاذفا فيجب اللعان اما ان نفاه ثم اقر به فقد كذب نفسه فيجب الحد م والولد ان
له ش اي ولد اقر به ثم نفاه وولد نفاه ثم اقر به يثبت نسبهما منه لاقراره م ولا شيء بليس بابني
ولا بابنك لانه نفي الولادة ولا يجب بشيء م ولا حد بقذف من لها ولد ولا اب له او لامة
بولد ش لما قال بولد لانها لو لاعنت بدون الولد فيقذفها يجب الحد والفرق بينهما ان
وجد في الاول امارة الزنا وهو الولد النفي ولم يوجد في الثاني م ولا بقذف مزوجة حرا
لعبيه لو طئ في غير ملك ويمين او من وجه او مكاتبة مشتركة لو وطئ مملوكة حرمت ابدا كامة
التي هي اخته رضاعا ولا بقذف من زنت في كفرها ومكاتب مات عن وفاء ش اي لا حد بقذف
مكاتب مات وترك مالا يفي ببدل كتابته لان الحد انما يجب بقذف الحر وفي حرية هذا المكاتب اختلاف
الصحابة رضي م وحد بقذف من وطئ حرا ما لغيره لو طئ عرسه حايضا او وطئ مملوكة مرت
موقتة كامة مجوسية او مكاتبة فان حرمة الاولى موقتة الى زمان الاسلام والثانية الى زمان العجز
وعند ابي يوسف وطئ المكاتبة يسقط الاحصان كمجوسية نكح امة فاسلم ومستأمن قذف مسلما
هنا ش اي حد بقذف مجوسي كذا وعند ابي حنيفة خلافا لهما فان عنده مناكح المحارم له حكم الصحة
فيما بينهم خلافا لهما وقوله ومستأمن بالرفع عطف على الضمير المستتر في حد م وكفى حد يهوديا الحد بسببه
فان اختلف لا هذا عندنا وعند الشافعي ان اختلف المقذوف به م وهو الزنا اما اذا قذف زيد وعمرو
او قذف زيد بزنا ثم بزنا اخر لا يتداخل اما اذا قذف زيد بزنا واحد وكرر هذا القذف يتداخل
وهذا بناء على ان حق العبد فيه غالب عنده اما عندنا لما كان حق الله تعالى غالبا يتداخل اذا المقصود الانزجار
اما اذا اختلف الحنايات فالمقصود من كل واحد غير المقصود من الاخر فلا يتداخل فصل في التعزير
هو تاديب دون الحد واصله من العزر بمعنى الزجر والردع م اكثره تسعة وثلثون سوطا واقله ثلثة ش
لان التعزير ينبغي ان لا يبلغ الحد واقل الحد اربعون وهي حد العبد في القذف والشرب ولابي يوسف

Universitas Slovaca Bratislavensis

بها عن حد الاحرار وهو ثمانون سوطا ونقص عنها سوطا في رواية وخمسة في رواية م وصح حبسه
مع ضربه وضربه اشد ثم للزنى ثم للشرب ثم للقذف ش قالوا ليحصل الانزجار بالتعزير وحد الزنا
ثابت بالنص وحد الشرب ثابت باجماع الصحابة رض وسببه متيقن وسبب حد القذف محتمل
الاحتمال الصدق اقول حد القذف ثابت بالنص وهو قوله تعالى فاجلدوهم ثمانين جلدة وحد الشر
قيس على حد القذف م وعزر بقذف مملوك او كافر بنا ومسلم بيا فاسق يا كافر يا خبيث يا سارق
يا فاجر يا مخنث يا خائن يا لوطي يا زنديق يا لص يا دبوث يا قرطبان يا شارب الخمر يا اكل الربوا
يا ابن الفجرة يا ابن الفاجرة انت ماوي اللصوص انت ماوي الزواني يا من يلعب بالصبيان يا حرام
زاده لا يا حمار يا خنزير يا كلب يا تيس يا قرد يا حجام يا ابن ابيه وابوه ليس كذلك يا مواجر يا بغا
يا ناكس يا ضحكة يا سخرة ومن جد او عزر فمات هدر دمه ولو عزر زوج عرسه لا ش قيل
الفجرة من تكون سمة الزنا فلا يحد اقول الفجرة في العرف افحش من الزانية لان الزانية
قد تفعل سرا وتانف منه والفجرة من يجاهر به بالاجرة والفاجرة تكون لكل معصية فالمراد به
ولفظ حرامزاده معناه المتولد من الوطي الحرام وهو اعم من الزنا كالوطي حالة الحيض لكن
في العرف لا يراد ذلك بل يراد به ولد الزنا وكثيرا ما يراد به الحر بن الحر فلذا لا يوجب الحد
والمواجر يستعمل فيمن يواجر اهله للزنا لكن معناه الحقيقي المتعارف لا يوزن بالزنا يقال اجر فلان
مواجرة اذا جعلت له على فعل اجرة ولفظ بغا من شتم العوام يتفوهون ولا يعرفون ما يقولون
والضحكة بوزن الصفرة من يضحك عليه الناس وبوزن الهمزة من يضحك على الناس وكذا
السخرة وكن واعلم ان الالفاظ الدالة على القبائح للقذف والواجب ان يذكر لها ضابط
يعرف به احكامها جميعا فاقول قد عرفت ان نسبة المحصن الى الزنا توجب حد القذف فنسبة
غير المحصن كالعبد والكافر اليه لا يوجب الحد للاختلاط درجتها بل يوجب التعزير للشناعة
الفاحشة ونسبة المحصن الى غير الزنا لا يوجب حد القذف فيها يوجب التعزير ام لا فان
نسبته الى فعل اختياري يحرم في الشرع ويعد عارا في العرف يجب التعزير والا فلا الا ان يكون
تحقيرا للاشراف وانما قلنا الى فعل اختياري احترازا عن الامور الخلقية فلا تعزير في
يا حمار لان معناه الحقيقي غير مراد بل معناه المجازي كالبليد مثلا وهو امر خلقي وكذا القرد
يراد به قبيح الصورة والكلب يراد به سيئ الخلق الا ان يقال للانسان شريف النفس كريم
او علوي او رجل صالح فانهم اهل الاكرام فيعزر باهانتهم بخلاف الارازل اذ يتفوهون بامثال

الحر بن الحر يعني خذ بن حر و ربي

هذه الكلمات كثيرا ولا يبالون من اتى مقالهم وانما قلنا يحرم في الشرع احترازا عن افعال اختيارية
لا تحرم في الشرع مع انه تعد عارا في العرف كالحجامة ونحوه يراد به دني الهمة وكذلك بالفارسية
ناكس ان قيل الاشراف عزل ولغيرهم لا الاكبري ان السوقية لا يبالون بافعال فيها الخسة
والدناءة وانما قلنا يعد عارا في العرف احترازا عن افعال اختيارية تحرم شرعا ولا تعد
عارا في العرف كلعب النرد والقمار واعمال الدنيا في زماننا ثم كيفية التعزير وكمية تفويضه
الى راي الامام فيراعي عظم الجناية وصغرها وحال القائل والمقول فيه كتاب السرقة تكرر
الاخذ خفية ومحلها مال محرز مملوك وهو شرط فان محل الفعل شرط للفعل لكونه خارجا عنه محتاجا
اليه م ونصابها قدر عشرة دراهم مضروبة ش اعلم ان المال المذكور مقدر بالنصاب وهو
مقدار عشرة دراهم مضروبة من فضة وعند الشافعي ربع دينار ذهب وعند مالك ثلثة
دراهم م وحكمها القطع فان سرق فكلف حر او حر قدر النصاب محرز كلا شبهة احترازا
عما يكون في الحرز شبهة كما اذا سرق من بيت ذي رحم محرم م بكان كبيت او صندوق او
بحافظ كالسرق في طريق او مسجد عنده مالك واقربها مرة ش هذا عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي
يوسف لا بد من ان يقر مرتين قياسا على الزنا فان كل اقرار بمثابة شاهد واحد قلنا انما
يشترط الاربعة في الزنا بالنص على خلاف القياس فاسواه بقي على الاصل وهو ان المرء مؤخذ
باقراره م او شهد رجلان وسالهما الامام كيف هي وما هي ومتى هي واين هي وكم هي ومن
سرق وبينا عما قطع ش يسال عما هي لانه ربما يتوهم انه لا احتياج الى الحفظ كما في السرقة الكبرى
اي قطع الطريق وعن كيف كانت هذه السرقة ليعلم انه اخرج او ما وكل من هو خارج ومتى كانت
هي ليعلم انها متقادمة ام لا وعن اين كانت في دار الاسلام او دار الحرب وكم هي يرجع الى سرقة
والمراد المسروق فيسال ليعلم ان المسروق كان نصابا ام لا ومن سرق ليعلم انه من ذي رحم
محرم ام لا فان شارك جماعة فيها واصاب كل ش اي كل واحد م قدر نصاب قطعوا وان
اخذ بعضهم اي مع ان الاخذ صدر من بعضهم فقط م وقطع بالساج والقنا والابنوس
والصندل والفصوص الخضر والياقوت والزبرجد والاناء والباب المتخذين من خشب ش انما
عدت هذه الاشياء لانها من جنس الخشب والحجر المباحين في الصحاري والجبال فيتوهم ان لا
قطع فيها لانه يوجد ما كانا في دار نا الخشب وصنبش وقصب وسمك وصيد وزرنيخ و
مغرة ونورة ولا يما يفسد سريعا كطين ولحم وفاكهة رطبة وتمر على شجر وبطيخ ش هذا عند ابي

الدناءات اصلها وكونها
وخمولها
احترز

حنيفة ه ومحمد ه واما عند ابي يوسف ه يقطع في كل شيء الا في التراب والطين والسرقين وعند
الشافعي ه لا يمنع القطع كون الشيء مباح الاصل كالحطب ولا كونه رطبا كالفواكه
ولا كونه متعرضا للفساد كالمرقة ولنا قول عائشة رضه كانت اليد لا تقطع في عهد
رسول الله عليه في الشيء التافه اي الحقير وقوله عم لا قطع في الطير وقوله عم لا قطع
في ثمر وشجر م وزرع لم يحصد لعدم الحرز م ولا في اشربة مطربة والات لهو وصليب من
ذهب او فضة وشطرنج ونرد ش لانه يقول اخذته للارافة والكسر م وباب مسجد ش
لعدم الاحراز خلافا للشافعي ه ومصحف لانه تقول اخذته للقراءة خلافا لابي يوسف
والشافعي ه م وصبي حر ش لانه ليس بمال م ولو تحليين ش يرجع الى المصحف والصبي فان الحلية تبع
وعند ابي يوسف ه ان بلغت الحلية النصاب تقطع م وعبد ودفتر الا الصغير ودفتر الحساب
ش لان اخذ العبد الكبير يكون غصبا او خطفا لا السرقة والمقصود من الدفتر ما فيه وهو ليس بمال وهو
ايضا ليس ما لما فيه وهو ليس بمال واما دفتر الحساب فالمقصود منه المال وهو لا يسرق لغايته غير
مالية م ولا في كلب وفهد وخنزير وطنبور ونبيذ ومال عامة كمال بيت المال م ومال
له فيه شركة وفيما احتقر حالا ومعوضا ش اي ان كان له اخذ دراهم سواء كانت حالة او مؤجلة فسرق
فلها م ولو بمزيد ش لانه بمقدار حقه يصير ش بها م وما قطع فيه ثم هو كما لا ش اي لا قطع بسرقة شيء
قطع فيه مرة ثم وصل الى مالكه والحال انه لم يتغير عن حاله هذا عندنا واما عند ابي يوسف والشافعي
ه يقطع لقوله عم فان عاد فاقطعوه ولنا ان عصمة المسروق قد سقطت على ما بينا في مسئلة
القطع مع الضمان ثم اذا ملك عاد المسروق الى مالكه فالعصمة وان عادت فشبهة سقوط السقطت
القطع وقوله صلى الله عليه وان عاد الى السرقة فالى المسروق لئلا يعارض دليل سقوط العصمة
على انه مطعون طعن الطحاوي م فان تغير فسرق وقطع ثانيا لكن لو قطع فيه فنسخ فسرق ولا ان
سرق من ذي رحم محرم منه ش سواء كان المال ماله او مال اجنبي الشبهة في الحرز م كما لو
ماله من بيت غيره ش فانه اذا سرق مال ذي رحم محرم من بيت اجنبي يقطع لوجود الحرز
م ومال مرضعته ش سواء سرق من بيتها او من بيت غيرها فانه يقطع خلافا لابي يوسف
ه لان الرضاع قلما يشتهر فلا انبساط ولا يكفي الاذن بالدخول شرعا فانه متحقق في
الاخت رضاعا مع انه يقطع م ولا من زوج وعرس ولو من حرز خاص له ش انما قال
هذا لان فيه خلاف الشافعي ه م ولا من سيده اي عرسه او زوج سيدته ولا من مكاتبه

بهما

حلس قارشد رسق
ونهب مقاسمة كلا

نهب قاتيق
ونمازن الك
نهشر كفتن
صريق

نهسرق مع

مال غيبت الا اذا سرق ليلا

ومضيفه ومغنم وحمام وبيت اذن في دخوله ش فان كان الاذن نهارا فسرق ليلا
يقطع اعلم ان الحرز بالحافظ لا اعتبار له عند وجود الحرز بالمكان فاذا سرق في الحمام شيء وله
حافظ فلا قطع لان الحمام حرز وقد اختل بالاذن بالدخول فلا اعتبار بالحافظ فيه فلا قطع
بخلاف الحافظ في المسجد فان المسجد ليس بحرز فاعتبر الحافظ او النوم عليه فان الحافظ
او النوم على الحمل او بقرب منه حفظ له م او سرق شيئا ولم يخرجه من الدار او دخل
بيتا وناول من هو خارج ش هذا عندنا واما عند ابي يوسف والشافعي ان اخرج به
وناول غيره فعليه القطع واذا ادخل الآخر يده وناوله فاخذ فعليه القطع وفي الوجيز
ان وضع فيما بين الداخل والخارج فاخذ الآخر ففي رواية لا قطع وفي رواية قطع
يدهما م او نقب بيتا فادخل يده فيه واخذ شيئا ش هذا عندنا وعند ابي يوسف يقطع كما
في الصندوق قلنا ليس بهتك الحرز على الكمال بخلاف الصندوق لان المكن ليس الا هذا م او طرح
صرة خارجة من كم غيره ش هذا يشمل ما اذا كانت الصرة غير الكم او نفس الكم بان جعل الدراهم
في الكم وربطها من خارج فبقي موضع الدراهم وهو شيء من الكم خارج ماء الكم فاذا طرحه يجب القطع
واعلم انه اذا كانت الصرة نفس الكم يتأتى اربع صور لانه اما يجعل الدراهم في داخل الكم والرباط
من خارج او جعلها على خارج الكم والرباط من داخل وعلى التقديرين اما ان طرحه وحل الرباط فان
حل والرباط من خارج فلا قطع وهو ما من قبل التقسيم وان طرح الرباط من داخل وذلك
بان يدخل يده في الكم فيقطع موضع الدراهم فيخرج الدراهم مع الظرف من الكم فيقطع للاخذ
من الحرز وان حل الرباط وهو خارج قطع لانه اذا حل الرباط بقي الدراهم في الكم فيأخذ
الدراهم وان حل الرباط وهو داخل لا يقطع لانه ادخل يده في الكم فحل الرباط فبقي الدراهم خارج
الكم فاخذها من خارج وعند ابي يوسف يقطع في الوجوه كلها لان الكم حرز م او سرق حملا
من قطار او حملا وقطع ان حفظ ربه فان القايد والسايق والراكب لا يقصدون الا قطع
المسافر دون الحفظ حتى لو كان هناك حافظ قطع سارق الحمل والحمل م او نام عليه ش
فان النوم على الحمل او بقرب منه حفظ له م او سرق الحمل واخذ منه شيئا ش فان الحمل لو حضر
م وادخل يده في صندوق غيره او كمه وجيبه ش المراد حال اليد في الكم للاخذ لا حل الرباط
كما مر م او اخرج من مقصورة دار فيها مقاصير الى صحنها او سرق من بيت مقصورة من اخرى
منها اراد موضعا كمدرسة او نحوها فيها حجرات سكن في كل منها انسان يعلق له بالحجرة التي

فلا بد من ان يدخل في الكم فيأخذ الدراهم

يسكن

يسكن فيها غيره لا كالدار التي صاحبها واحد وبيوتها مشغولة بمتاعه وخدامه وبينهم انبساط
م او القى شيئا من حرز في الطريق ثم اخذه او حمله على حمار فساقه ثم اخرجه من الحرز ش هذا
عندنا وعند الشافعي رح يقطع سواء اخذه او تركه في الطريق وعند زفر رح لا يقطع في الالقاء
ولا في الحمل فان الالقاء ليس باخراج كمناولة من هو خارج وكما اذا القى ولم ياخذ قلنا
اذا لم يطرح عليه يد حقيقة كان في حكم يده فتم بالاخذ بعد الخروج بخلاف مسئلتي المناولة
وعدم الاخذ وفي مسئلة الحمل وسير الدابة يضاف اليه **فصل** يقطع يمين السارق من زنده
ويحسم ثم رجله اليسرى ان عاد فان عاد ثالثا لا وسجن حتى يتوب م اما السجن فقط واما مع التعزير
عند بعض مشايخنا وعند الشافعي رح يقطع يده اليسرى ثم رجله اليمنى لقوله عم فان سرق
فاقطعوه فان عاد فاقطعوه فان عاد فاقطعوه ومذهبنا ماثور عن علي رض عنه ولو كان الحديث
صحيحا لما خالفه ولما اخذ الصحابة بقوله والطحاوي قد طعن في الحديث او هو محمول على السياسة م
فان كان يده اليسرى او ابهامها او اصبعاها او رجله اليمنى مقطوعة او شلاء او رده الى
مالكه قبل الخصومة او ملكه بهبة او بيع او نقصت قيمته من النصاب قبل القطع او سرق فادعى
ملكه او احد السارقين ولم يبرهن او لم يطالب مالكها وان اقر هو بها فلا قطع لانه لو قطعت
اليمنى وقوة البطش فائتة في اليسرى يلزم تفويت جنس المنفعة وهو في الحقيقة اهلاك وكذلك
ان كانت الرجل اليمنى مقطوعة او شلاء لانه اذا لم يكن للانسان يد ورجل في طرف واحد فهو
لا يقدر على المشي اصلا واما من طرفين فيضع العصا تحت ابطه فيكون قائما مقام الرجل الفائتة
واذا رد المسروق الى مالكه قبل الخصومة لا يمكن الدعوى فلا يظهر السرقة وعند ابي يوسف
رح يقطع وانما قال ملكه بهبة ليعلم ان المراد الهبة مع القبض وعند زفر رح والشافعي رح يقطع عندنا
وكذا في نقصان القيمة يقطع عندهما وانما لا يقطع عندنا لان النصاب لما كان شرطا يكون شرطا عند
ظهور السرقة وهو حال القضاء وقد ذكر في كتبنا انه لا يندفع القطع عند الشافعي رح بمجرد
دعوى السارق ان المسروق ملكه لانه لا يعجز سارق عن ذلك فيؤدي الى سد باب الحد لكن
ذكر في الوجيز خلاف هذا وعلل بانه صار خصما في المال فكيف يقطع بخلف غيره وقوله او لم يطالب
مالكها وان اقر هو بها فلا قطع اي ان لم يطالب مالك السرقة اي المسروق فلا قطع وان اقر
السارق بالسرقة لانه لما كان الدعوى شرطا لا بد من مطالبة المدعي م فان سرقا وغاب احدهما
فشهدا على سرقتهما قطع الاخر وقطع بخصومة ذي يد حافظة كمودع وغاصب وصاحب ربوا ش

بطالب

اى باع دينارا بدينارين فقبضهما فسرق من يده م ومستعير ومستاجر ومضارب ومستبضع
وقابض على سوم الشرى ومرتهن وبخصومة المالك من سرق منهم ش اعلم ان الدعوى شرط
لظهور السرقة ولقطع اليد وان كان من حقوق الله تعالى لانه لا شك ان المسروق منه اعرف
بحقيقة الحال من الشهود وكذا من السارق المقر اذ يمكن ان يكون ملكا للسارق بطريق
الارث او ملكا لذي رحم محرم وهو غير عالم به ففي ترك المسروق منه الدعوى وكذا في
غيبة مظنة عدم وجوب القطع اما غيبة المزنية وان كان فيها توهم انها لو كانت حاضرة ادعت
امرا يسقط الحد فلا اعتبار به لان المزنية راضية بالزنا فيكون متهمة في دعوى ما يسقط الحد فهذا
هو الفرق الذي وعدته في باب شهادة الزنا ثم عطف على الضمير المستكن في قوله وقطع قوله
م لا من سرق من سارق قطع لما سياتي من سقوط عصمته م وقطع عبد اقر بسرقة وردت الى
مالكها ش هذا عند ابي حنيفة رح من غير تفصيل وعند زفر رح لا يقطع من غير فصل لان اقرار العبد
بالحدود والقصاص لا يصح عنده وان كان ماذونا فان الاذن لم يتناولهما اما في رد المال فان كان
ماذونا يصح فيرد المال وان كان محجورا لا واما عندهما فان كان ماذونا يقطع ويرد المال وان كان
محجورا فالمسروق ان كان هالكا يصح اقراره لان الواجب ليس الا القطع واقراره به صحيح وان كان
قائما فعند ابي حنيفة رح يقطع ويرد المسروق وعند ابي يوسف رح يقطع ولا يرد وعند محمد رح لا يقطع
ولا يرد فنقول لزفر رح ان اقراره بما يوجب تلف نفسه او اعضائه وان كان يتضرر به المولى فهو
غير متهم فيه لان ضرره فوق ضرر المولى وان تخالج في صدرك ان خبث نفوس بعض المماليك
يصل الى غاية يؤثرون اهلاك نفوسهم ليتضرر به مواليهم فذلك شيء نادر لا يصلح ان يبنى عليه
الاحكام ثم بعد ذلك الاصل عند محمد رح رد العين اصل والقطع تبع له لشرطية الدعوى وثبوت
المال بلا قطع من غير عكس واقرار العبد المحجور بالمال لا يصح فلا يثبت تبعه وهو القطع قلنا القطع
ليس تبعا لرد العين لان رد المال ضمان المحل والقطع جزاء الفعل فابو يوسف رح لم يجعل احدهما
تبعا للآخر فيعتبر اقراره في حق نفسه وهو القطع لا في حق المولى وهو رد المال وابو حنيفة رح جعل
الفعل اصلا لان المحال كالشرط م وما قطع به بقي رد والا لا يضمن وان اتلف ش لما قال وان اتلف
احترازا عن رواية الحسن عن ابي حنيفة رح انه يجب الضمان في الاستهلاك وعند الشافعي رح
يضمن في الهلاك والاستهلاك فعنده القطع والضمان يجتمعان لان الضمان بناء على عصمة المال
ونحن نقول بانتقال العصمة الى الله تعالى معناه ان المال كان معصوما حقا للعبد فاذا ورد عليه

114

السرقة

السرقة اوجب الشرع الحد وهو حق الشرع فالجناية وردت على حق الشرع ففي حالة السرقة
صار المال معصوما حقا للشرع فلم يبق معصوما لحق العبد فلا يجب الضمان م ولا يضمن من سرق مرات
فقطع بكلها او بعضها شيئا منها ش المسروق منهم ان حضروا حتى كان القطع للكل لا يضمن لاحد اصلا وان
حضر البعض حتى قطع لاجلهم فكذا عند ابي حنيفة رح وعندهما يسقط ضمان من قطع لاجله م ولا
قاطع يسار من امر بقطع يمينه بسرقة ولو عمدا وقطع من شق ما سرق في الدار ثم اخرجه ش وانما
قال يقطع اذا بلغ المشقوق نصاب السرقة وعند ابي يوسف رح لا يقطع لان الثوب صار ملكا للسارق
بسبب الحرق الفاحش لهما ان الاخذ ليس سببا للملك وانما نقول بالملك ضرورة اداء الضمان
لئلا يجتمع البدلان في ملك شخص واحد ومثله لا يورث الشبهة م لا من سرق شاة فذبح فاخرج ش
لان السرقة تمت على اللحم ولا قطع فيه م ومن جعل ما سرق دراهم او دنانير قطع وردت ش هذا
عند ابي حنيفة رح وعندهما لا يجب ردهما لان الصفة متقومة عندهما فصارت شيئا آخر م فان حمرة
قطع فلا رد ولا ضمان وان سوده رد ش اي ان سرق ثوبا فصبغه احمر فقطع لا يجب رد الثوب
وان هلك فلا ضمان وعند محمد رح يؤخذ الثوب ويعطى ما زاد الصبغ م وان سوده رد وعند
ابي حنيفة رح لكون السواد نقصانا فلا ينقطع به حق المالك وعند ابي يوسف لا يرد فان السواد
زيادة كالحمرة فينقطع حق المالك باب قطع الطريق م من قصد معصوما على معصوم ش اي حال كون
القاصد معصوما اي مسلما او ذميا م فاخذ قبل اخذ شيء وقتل حبس وعزر حتى يتوب ش اي يظهر فيه
سيماء الصالحين م وان اخذ مالا ونصيب كل منه نصاب قطع يده ورجله من خلاف وان قتل بلا اخذ
قتل حدا ش اي هذا القتل بطريق الحد لا بطريق القصاص فذكر ثمرة هذا بقوله م فلا يعفوه ولي
وان قتل واخذ قطع ثم قتل او صلب حيا ش فقوله او قتل عطف على قطع اي ان شاء قطع ثم قتل او صلب
وان شاء قتل او صلب حيا من غير قطع م ويبعج برمح حتى يموت ش البعج شق البطن م ويترك ثلثة ايام
وما اخذ فتلف لا يضمن ش اي اذا قتل قاطع الطريق فلا يجب ضمان ما تلف كما في السرقة الصغرى م
ويقتل احدهم حدوا ش اي ان باشر القتل احدهم يجب الحد على الجميع م وحجر وعصا لهم كسيف فان
جرح واخذ قطع وهدر جرحه وان جرح وان جرح فقط او قتل عمدا فتاب ش اي تاب قبل ان يوجد م
او كان فيهم غير مكلف او ذو رحم محرم من المارة او قطع بعض المارة على البعض او قطع الطريق
ليلا او نهارا في مصر او بين مصرين فلا حد وللولي قوده او ارشه او عفوه ش اي في الصور
المذكورة لا يجب الحد بل ان كان القتل عمدا فللولي القود وان كان غير عمد فالدية ويكون

وكذا عند محمد رح يؤخذ الثوب ويعطى ما زاد الصبغ كما في
الحمرة فان الصبغ لا يقطع حق المالك

للولي العفو وعند ابي يوسف رح اذا كان بعضهم غير مكلف او صبيا او مجنونا فباشر العقلاء يحد
الباقون واما في المصر او بين المصرين اذا كانا قريبين كالكوفة والحيرة بحيث يلحق الغوث فريادا
غالبا ففيه خلاف الشافعي رح وعند ابي يوسف رح اذا قاتلوا نهارا بالسلاح حدوا وكذا في الليل
سواء بالسلاح او غيره م وفي الحنق دية ومن اعتاده قتل به ش الحنق من صور القتل بالمثقل
وفيها القصاص عند غير ابي حنيفة رح

كتاب الجهاد

د م هو فرض كفاية بدءا اي ابتداء وهو
ان يبدأ المسلمون بمحاربة الكفار م فان اقام به بعض سقط عن الباقين وان تركوا اثموا
لا على صبي وعبد وامراة واعمى ومقعد واقطع وفرض عين ان هجموا فتخرج المراة والعبد
بلا اذن ش فانه اذا هجم الكفار على ثغر من الثغور يصير فرض عين على من كان يقرب منه وهم يقدرون
على الجهاد واما على من وراءهم فاذا بلغ الخبر اليهم يصير فرض عين عليهم اذا احتيج اليهم بان
خيف على من كان يقرب منهم بانهم عاجزون عن المقاومة او بان لم يعجزوا لكن تكاسلوا ثم
وثم الى ان يصير فرض عين على جميع اهل الاسلام شرقا وغربا وهذا نظير صلوة الجنازة
يصير فرضا على جيرانه دون من هو بعيد عن الميت فان اقام بها الاقربون او بعضهم سقط عن
الكل وان بلغ الى الابعد ان الاقربين ضيعوا حقه فعلى الابعد ان يقوم بها فان نزل الكل فكل
من بلغ اليه ضرورة يصير اثما م وكره الجعل مع فيء وبدونه لا ش الجعل ما يجعل للعامل على
عمله والمراد انه اذا كان في بيت المال شيء لا يجعل الامام على ارباب الاموال شيئا من غير طيب انفسهم
ليتقوى به الغزاة اما اذا لم يكن فيه شيء فيفعل ذلك م فان حوصروا ش اي الكفار بان حاصرهم
المسلمون م دعوا الى الاسلام فان ابوا فالى الجزية فان قبلوا فلهم ما لنا وعليهم ما علينا ش علم انه لا يراد
هذا الحكم على العموم حتى يدل على انه يجب عليهم من العبادات او غيرها ما يجب علينا لان الكفار
لا يخاطبون بالعبادات عندنا واما عند من يقول بانهم يخاطبون فالذمي وغيره في ذلك سواء
وعند قبول الجزية لا نامرهم بالعبادات كما نامر المسلمين بل يراد انه يجب لهم علينا ويجب لنا عليهم اذا
تعرضنا بدمائهم واموالهم او تعرضوا لدمائنا واموالنا ما يجب لبعضنا على بعض عند التعرض وذلك
لان قبل قبول الجزية كنا نتعرض لدمائهم واموالهم وكانوا يتعرضون لدمائنا واموالنا فقبول
الجزية ليس الا لزوال هذا التعرض يؤيد ذلك انهم علماء جعلوا الدليل على هذا الحكم قول علي رض انما بذلوا
الجزية ليكون دماؤهم كدمائنا واموالهم كاموالنا م ولا يقاتل من لم يبلغه الدعوة وندبت ش اي
الدعوة اي ندب تجديد الدعوة م لمن بلغته فان ابوا ش اي عن الجزية م حوربوا بمنجنيق وتحريق و

113

تعريق

تغريق ورمي ولو معلم مسلم او ترسوا بنيتهم لا بنيته وقطع شجر وافساد زرع بلا عذر وقتل
ومثله ش اي قال في الهداية الغدر اضافة نقض العهد وقد تاذم الحرب خدعة فيشتبه على
الناس الفرقة بين الغدر وبين خداع الحرب فاقول ما دام الحرب قايم لا يحرم الخداع بان تريهم
بانا لا كان بهم في هذا اليوم حتى امنوا فنجاء بهم فيه او نذهب الى موب اخر حتى نغفلوا فنأتيهم بياتا
وذلك كخلاف ما اذا جرى بيننا وبينهم اقرار على ان لا كان في هذا اليوم حتى امنوا فانه لا يجوز المجاز
لان هذا استيمان وعهد فالمجاز به نقض العهد وليس هذا من خداع الحرب بل خداع في حال السلم
فيكون غدرا والغلول السرقة من المغنم والمثلة اسم من مثل به يمثل مثلا كقتل يقتل قتلا اي نكل
به معناه جعل نكالا وعبرة لغيره مثل قطع الاعضاء وتسويد الوجه يقال مثل بالقتيل اي قطع انفه و
مثله ومثله بالتخفيف نسخت بقوله عم لا تغلوا ولا تغدروا ولا تمثلوا وفي المثلة تغيير خلق الله
تعالى فيحرم م وقتل غير مكلف وشيخ فان رأى فيهم رأيا فيه ضرب رأب كافر بدأه فيقتله غير ابنه ش اي لا يقتل الاب الكافر
ابتداء وهو احتراز عما اذا قصد الاب قتل ابنه لا يمكنه دفعه الا بقتله فانه لا باس وقوله
فيقتله بالنصب اي لان يقتله غيره فالفعل المضارع ينتصب بان مقدرة بعد الفاء اذا كان ما قبلها
سببا لما بعدها بوعد اشياء منها النهي فينبغي ان يصير عدم قتل الابن اباه سببا لقتل غير
الابن اباه بان يشغله ويلبسه ليلحق اخر فيقتله واخراج مصحف واماءة الا بجيش يؤمن
عليه وصولها ان خيرا ولو منهم مال ان لنا به حاجة وبنيد ان هو انفع فقوتلوا ش الفظ كان
مضمر في قوله ان خيرا وان لنا به حاجة وان هو انفع والبند نقض المصالحة مع اخبارهم
بذلك م وقبل بنيد لو خافوا ندا ش اي قتلوا قبل بنيد ان بدوا بالخيانة م وصولح المرتد بلا مال
ولا رق ان اخذنا يعني يجوز لنا ان نصالح المرتد ولا نقتله قتلا لان اسلامه مرتو لكن
لا ناخذ منه شيئا لانه يكون جزية ولا يجوز اخذ الجزية من مرتد لكن لو اخذنا لا نرد اليه
لانه مال غير معصوم ولا يباع سلاح وخيل وحديد منهم ولو بعد صلح وصح امان حر وحرة
فان كان شرا بند وادب ولغا امان ذمي واسير وتاجر معهم ومن اسلم ثم ولي بها ص
وصبي وعبد الا ماذونين ومجنون ش المراد بالاسير مسلم اسير في الكفار وبالتاجر تاجر
باب الغنم وقسمه قسم الامام بين الجيش ما فتح عنوة او فرقها عليه بحربه وخرج ش قوله
او اقر عطف على قوله قسم الامام ثم عطف على احد الامرين وهو قسم او اقر قوله م وقتل الاسارى

اواسترقهم او تركهم احرارا ذمة لنا ش اي ليكونوا اهل الذمة لنا م ولا نفي منهم ونفاديهم ش المن ان يترك الاسير الكافر من غير ان ناخذ منه شيا والفداء ان نترك و ناخذ منه مالا او اسيرا مسلما منهم في مقابلته ففي المن خلاف الشافعي واما الفداء قبل ان يضع الحرب اوزارها يجوز بالمال لا بالاسير المسلم وبعده لا يجوز بالمال باجماع علمائنا وبالنفس لا يجوز عند ابي حنيفة رح ويجوز عند محمد رح وعند ابي يوسف روايتان وعند الشافعي رح يجوز مطلقا م وردهم الى دارهم وعقر دابة شق نقلها وذبحت وحرقت وقسمة مغنم ثم الا ايداعا فيردها هنا ويقسم والردء ومدد لحقهم ثم كمقاتل فيه ش اي في الغنم م لا سوقي لم يقاتل ولا من مات ثم ش اي في دار الحرب لانه بالاحراز يصير ملكا وعند الشافعي رح يصير ملكا باستقرار هزيمة الكفار فمن مات بعد ذلك يورث نصيبه م ويورث قسط من مات هنا وحل لنا ثم طعام وعلف وحطب ودهن وسلاح بحاجة بلا قسمة لا بعد الخروج منها ولا بيعها وتمولها ورد الفضل الى المغنم ومن اسلم ثم عصم نفسه وطفلا له ثم صار مسلما بتبعه ومالا معه او اودعه معصوما ش اي مالا وضعه امانة عند مسلم او ذمي م لا ولده كبيرا وعرسه وحملها وعقاره ش لان العقار من جملة دار الحرب وهو في يد اهل الدار وفيه خلاف الشافعي رح وعبده مقاتلا وماله مع حربي بغصب او وديعة ويعتبر وقت المجاوزة ش اي يعتبر الاستحقاق سهم الفارس والراجل وقت مجاوزة الدرب وهو الباب الواسع على السكة والضيق من مضايق الروم والمراد هنا مدخل دار الحرب وعند الشافعي رح يعتبر وقت شهود الوقعة م فمن دخل دارهم فارسا فنفق فرسه ش اي مات فشهد الوقعة راجلا م فله سهمان سهم فارس ومن دخلها راجلا فشرى فرسا فله سهم سهم راجل هذا عندنا واما عند الشافعي رح فعلى العكس وسهم الفارس عنده ثلثة اسهم م ولا يسهم الا لفرس ش اي فرس واحد فعلم من هذا انه لا يسهم للبغل والراحلة م ولا لعبد وصبي وامراة وذمي بل رضخ لهم ش الرضخ اعطاء القليل والمراد هنا اقل من سهم الغنيمة م والخمس للمساكين واليتيم وابن السبيل وقدم فقراء ذوي القربى عليهم ولا شيء لغنيهم وذكره تعالى للتبرك وسهم النبي عم سقط بموته كالصفي ش هذا عندنا اما عند الشافعي رح يقسم على خمسة اسهم سهم الرسول عم للخليفة وعندنا سقط بموته كما سقط الصفي فانه كان للنبي عم ان يصطفي لنفسه شيئا من الغنيمة وسهم ذوي القربى لبني هاشم وبني عبد المطلب اعلم ان النبي عم محمد بن عبد الله بن عبد المطلب بن هاشم بن عبد مناف وكان لعبد مناف اربعة بنين هاشم وعبد شمس والمطلب ونوفل ولما قسم رسول

من الدرب وهو الفاصل بين دار الاسلام ودار الحرب مرسل

الله عم غنايم خيبر قسم خمس ذوي القربى بين بني هاشم وبني المطلب وكان عثمان من اولاد شمس
وجبير بن مطعم من اولاد نوفل كلما رسول الله عم فقالا لا ننكر فضل بني هاشم لمكانك الذي وضعك
الله فيهم ولكن نحن واصحابنا من بني المطلب اليك في النسب سواء فما بالك اعطيتهم وحرمتنا
فقال عم انهم لم يفارقوني في الجاهلية ولا في الاسلام وشبك بين اصابعه فالشافعي رح يقسمه كما
قسم النبي عم ونحن نقول له علل رسول الله صلعم بصحبتهم ونصرتهم اياه فلم يبق بوفاته عم فيستحقون
بعد وفاته بالفقر حيث قال النبي عم ان الله تعالى حرم عليكم غسالة الناس وعوضكم عنها بخمس الخمس
ولما كان عوضا من الزكوة فيستحقه من يستحق الزكوة وقد نقل ان الخلفاء الراشدين كانوا
يقسمون على نحو ما قلنا وكان عمر رض يعطي فقراءهم م ومن دخل دارهم فاغار خمس الا من لا منعة له
ولا اذن له ش لان الخمس انما يوخذ من الغنيمة والغنيمة ما يوخذ من الكفار قهرا وهذا بالمنعة فان لم يكن
له منعة لكن وجد اذن الامام فهو في حكم المنعة لان الامام بالاذن التزم نصرته م وللامام ان ينفل وقت
القتال حثا فيقول من قتل قتيلا فله سلبه ش التنفيل اعطاء شيء زايد على سهم الغنيمة والتركيب يدل على
الزيادة قوله من قتل قتيلا فله سلبه سماه قتيلا لقربه الى القتل م او لسرية جعلت لكم الربع بعد الخمس
ش اي بعد دفع الخمس جعلت لكم ربع الباقي او ثلثه او نحو ذلك م لا بعد الاخر اذ هنا ش اي بدار
الاسلام لانه ح صار ملكا للغانمين م الا من الخمس وسلبه ما معه حتى مركبه وما عليه وهو للكل ان لم
ينفل خلافا للشافعي رح فان سلب عنده للقاتل ان كان من اهل ان يسهم له وقد قتل قتيلا لقوله
عم من قتل قتيلا فله سلبه ونحن نحمل هذا على التنفيل لا على وضع الشريعة باب الاستيلاء الكفار
اذا سبى بعضهم بعضا واخذوا مالهم او بعيرا ند اليهم او غلبوا على مالنا واحرزوه بدارهم
ملكوه ش هذا عندنا واما عند الشافعي رح لا يملك الكفار مالنا بالاستيلاء لما ذكر في اصول الفقه
ان النهي عن الافعال الحسية يوجب القبح لعينه والقبح لعينه لا يفيد حكما شرعيا وهو الملك قلنا انما
يملكون لاستيلائهم على ما لغير معصوم في زعمهم وليس لنا ولاية الالزام فسقط النهي في حق الدنيا
اذ العصمة انما كانت ثابتة ما دام محرزا بدارنا ليبقى التمكين من الانتفاع م فاذا زال سقط العصمة لا
حرنا ومدبرنا وام ولدنا ومكاتبنا وعبيدنا ابقا وان اخذوه ش انما قال وان اخذوه لان الخلاف
فيما اخذوه وقهروه وقيدوه ففي هذه الصورة لا يملكونه عند ابي حنيفة رح خلافا لهما لكن ان
لم ياخذوه قهرا لا يملكونه اتفاقا لهما ان عصمته كانت لحق المولى وقد زالت فصار مباحا وقع
في ايديهم وله ان العصمة التي لحق المولى لما زالت ظهرت به عصمته التي قد كانت باعتبار الادمية

احوال صح

فصار بمنزلة الاحرار فلا يملكونه م وملك بالغلبة حقهم وما هو ملكهم ومن وجد منا ماله ش اي
في يد الغانمين بعد ما غلبنا عليهم ولم يكن هذا لانه يفهم من قوله م اخذه بلا شيء ان لم يقسم
ش اي بين الغانمين م وبالقيمة ان قسم وبالثمن ان شراها منهم تاجر وان اخذ ارش عيبه بقوة
ش اي ان فقئت عينه في يد التاجر فاخذ ارشه فالملك القديم ياخذ بكل الثمن ان شاء والا يطل
من الثمن شيئا بازاء ما اخذ من الارش م فان اسر عبد فبيع ثم كذا فللمشتري الاول اخذه من
الثاني بثمنه ثم لسيده اخذه منه بالثمنين وقيل اخذ الاول لا عبد اسر من زيد فاشتراه عمرو
بمائة ثم اسر منه فاشتراه بكر بمائة فعمرو ياخذه من بكر بمائة ثم ياخذه زيد من عمرو بمائتين
لانه قام على عمرو بمائتين وان لم ياخذه عمرو فليس لزيد ان ياخذه من بكر لان بكرا اشترى
عبدا اسر من عمرو وبعد ما اشتراه عمرو فلو اخذه زيد من بكر لضاع الثمن الذي اعطاه عمرو
فلا ياخذه زيد قيل اخذه عمرو م فلو لحق عبد بمتاع فاخذها الكفار فشراها منهم رجل اخذ العبد
مجانا وغيره بالثمن ش لما مر انهم لا يملكون العبد الا بالاحراز م وعتق عبد مسلم شراه مستأمن هربا
وادخل دارهم ش هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما لا يعتق لان الواجب ان يصير في دار نا فيباع
وقد زال اذ لا يد لنا عليهم فبقي عبدا في ايديهم قلنا اذا زالت ولاية الجبر قام الاعتاق مقام
تخليصا للمسلم عن ايدي الكفار كعبد لهم اسلم ثم جاءنا او ظهرنا عليهم باب المستأمن
م هو يشمل مسلما دخل دارهم بامان وكافر دخل دارنا بامان م لا يقرض تاجرنا لدينهم ومالهم لانا
اخذ ملكهم ماله او مسلم او غيره بعلم وما اقرضه ش اي بطريق القرض م ملكه ملكا حراما فيتصدق به ش
انما يملكه لانه ظفر بمال صالح وانما كان حراما لغدره م فان ادانه حربي ش اي باشر قرضا وجب للدين
فجحد التاجر او دان حربيا او غصب احدهما من الاخر وجاء هنا لم يقض للحد بشيء لانه لا ولاية
لنا م مستأمنين لانه لا ولاية لنا عليهما م فان جاء مسلمين قضى بينهما بالدين لا الغصب ش لان
الادانة وقعت صحيحة لتراضيهما بخلاف الغصب لانه لا تراضي ولا عصمة م فان قتل مسلم مستأمنا من
قبله عمدا او خطاء ودي من ماله وكفر للخطاء ش لانه لم يجب القصاص وقت القتل لتعذر الاستيفاء
لانه بالمنعة فتجب الدية لوجود العصمة في ماله لا على العاقلة اذ الوجوب عليهم باعتبار النصرة و
النصرة في الصيانة الواجبة عليهم وقد سقط ذلك بتباين الدارين وفي الاسيرين كفر فقط
في الخطاء اي لا يجب شيء الا الكفارة في الخطاء عند ابي حنيفة رح وعندهما تجب الدية في العمد
وفي الخطاء لان العصمة لا تبطل بالاسر كما لا تبطل بالاستيمان ولهذا الاسر صار تبعا لهم بقهرهم

بدل المستأمن وكذا لو قتل ذلك حربيا او جاء مع

اياه

اياه فيبطل الامان فتبطل العصمة المقومة وهي ما يوجب المال عند التعرض فلم تجب الدية في العمد والا في
الخطاء لكن العصمة المؤثمة وهي ما يوجب الاثم عند التعرض باقية فتجب الكفارة في الخطاء م
ولا يمكن حربي هنا سنة وقيل له ان اقمت هنا سنة او شهرا فضع عليك الجزية فان رجع قبل
ذلك فجزاء الشرط محذوف اي فهما اوفى م والا فهو ذمي لا يترك ان يرجع ش اي ان لم يرجع قبل المدة
المضروبة فهو ذمي واعلم ان من لا مساس له بالعربية بفهم ان الا للاستثناء ولم يعلم انه كلمة ان مع لا
ادغم احدهما في الاخر م كما لو اشترى ارضا فوضع عليه خراجها ش اي ان استاجر المستأمن ارض خراج
فوضع عليه خراجها يصير ذميا لانه اذا التزم المقام في دارنا والا يصير ذميا بمجرد الشراء لانه ربما
يشتري للتجارة م وعليه جزية سنة من وقت وضع الخراج او نكحت حربية ذميا هنا في عكسه لا ش
اي ان نكح الحربي ذمية لا يصير الزوج ذميا اذ يمكن ان يطلق فيرجع بخلاف الاول حيث صارت تبعا
للزوج فان رجع المستأمن الى داره حل دمه م فان اسر او ظهر عليهم فقتل سقط دين كان له على مخصوم
ش اي مسلم او ذمي م او في وديعة له عنده ش اي صار فيئا كل وديعة له عند معصوم في دارنا م
وان مات او قتل بلا غلبة عليهم فهما لورثته ش اي دين كان له معصوم او وديعة عنده وذلك لكون
الامان باقيا في ماله فيرد عليه ان كان حيا وعلى ورثته ان مات او قتل بلا غلبة لكن لو قتل بعد ما ظهرنا
عليهم صار مالا غنيمة بتبعية م حربي هنا له ثم عرس واولاد ووديعة مع معصوم وغيره فاسلم
ثم ظهر عليهم فكل فيء ش اما العرس والاولاد الكبار فلعدم التبعية واما غير ذلك فانه ليست
في يده فاسلامه لا يوجب عصمته م فان اسلم ثم فيء ناوظهر عليهم فطلق ش مسلم ووديعة مع معصوم
له وغيره في ش فقط له وديعة مبتدا ومع معصوم صفة وله خبره اي الحربي الذي اسلم م ومن
اسلم ثم وله ورثة هنالك فقتل مسلم فلا شيء عليه للكفارة الخطاء ش اي له ورثة مسلمون بدار الحرب
فان كان القتل عمدا فلا يجب عليه شيء وان كان خطأ لا يوجب الا الكفارة وعند الشافعي يجب
القصاص في العمد والدية في الخطاء م واخذ الامام دية مسلم لا ولي له ش اي مسلم قتل خطاء لا ولي
له م ومستأمن اسلم هنا من عاقلة قاتله خطاء ش اي جاء حربي بامان فاسلم لا ولي له فقتل
خطاء فللامام ياخذ الدية من عاقلة قاتله م وقتل او اخذ الدية في عمد ولا يعفوه ش اي ان كان
القتل عمدا فالامام بالاختيار ان يستوفي القود او ياخذ الدية لكن ليس له ولاية العفو
باب الوظائف ارض العرب وما اسلم اهلها او فتح عنوة وقسم بين جيشنا والبصرة عشرية
والسواد وما فتح عنوة واقر اهله عليه او صالحهم خراجية ش ارض العرب ما بين العذيب

باختيار ح

الى مغرب

الى اقصى حجر باليمن بالهمزة الى عدن الشام
الى وسط ارض العرب مما يلي العذيب

الي عقبة حلوان ومن الثعلبية وقيل من العلث الي عبادان م وموات احي يعتبر بقربه وخراج
وضعه عمر رضه علي السواد لكل جريب يبلغه الماء صاع من بر او شعير ودرهم ولجريب الرطبة خمسة
دراهم ولجريب الكرم او النخل متصلة ضعفها ولما سواه كزعفران وبستان ما يطيق الجريب
ستون ذراعا في ستين ذراعا وفي كتب الفقه ذراع الكرباس سبع قبضات وذراع
المساحة سبع قبضات واصبع قايم وعند الحساب الذراع اربع وعشرون اصبعا والاصبع
ست شعيرات مضمومة بطون بعضها الي بعض م ونصف الخارج غاية الطاقة ونقص
ان لم تطق وظيفتها ولا تزاد ان اطاقت عند ابي يوسف رح وجاز عند محمد رح ولا خراج ان
انقطع الماء عن ارضه او غلب عليها او اصاب الزرع آفة ويجب ان عطلها مالكها ويبقى ان
اسلم المالك او شراها مسلم ولا عشرها في خارج ارضه ش اي الخراج وهذا عندنا وعند الشافعي
رح يجب م ويتكرر العشر بتكرر الخارج ش بخلاف الخراج فانه لا يتكرر واعلم ان الخراج نوعان
خراج موظف وهو الوظيفة المعينة التي توضع علي الارض كما وضع عمر رضه علي سواد العراق
وخراج مقاسمة كربع الخارج وخمسه ونحوهما فالذي لا يتكرر هو الموظف اما خراج المقاسمة
فهو يتكرر كالعشر فصل الجزية اعلم ان الجزية نوعان جزية وضعت بالتراضي فيقدر بحسب
ما يقع عليه الاتفاق وجزية يبتدا الامام وضعها اذا غلب عليهم م الجزية ما وضعت بصلح
لا تغير وحين غلبوا واقروا علي املاكهم توضع علي كتابي ومجوسي ووثني عجمي ظهر غناه ش
وفيه خلاف الشافعي رح فانه لا توضع عليه عنده م لكل سنة ثمانية واربعون درهما ش ياخذ في
كل شهر اربعة دراهم م وعلي المتوسط نصفها وعلي الفقير ما يكتسب ربعها ش وعند الشافعي
رح توضع علي كل حالم دينار الفقير والغني سواء م لا علي وثني عربي فان ظهر عليه فعرسه
وطفله فيء ولا مرتد ولا تقبل منهما ش اي من الوثني العربي والمرتد م الا الاسلام او السيف ش
وعند الشافعي رح يسترق مشرك العرب م ولا علي راهب لا يخالط ش وعند ابي يوسف
رح وهو رواية عن محمد وعند ابي حنيفة رح توضع ان كان قادرا علي العمل م وصبي وامراة
ومملوك واعمى وزمن ش وعند ابي يوسف رح يجب ان كان له مال م وفقير لا يكتسب ش
وعند الشافعي رح يجب م وتسقط بالموت والاسلام ش خلافا للشافعي رح فيهما م
ويتداخل بالتكرر ش هذا عند ابي حنيفة رح خلافا لهما م ولا تحدث بيعة وكنيسة هنا ولهم
اعادة المنهدم ويميز الذمي في زيه ومركبه وسرجه وسلاحه ولا يركب خيلا ولا يعمل

علي كل حال خ

كيد كارنده
بكسر الواو المعجمة القياس
والهيئة كذا في
الصحاح

110

بسلاح ويظهر الكسيح وهو خيط غليظ بقدر الاصبع من الصوف يشده الذمي على وسطه وهو غير
الزنار وهو من الابريسم م ويركب على سرج كاكاف ويمنع نساؤهم الطريق والحمام
ويعلم على دورهم كيلا يستعفوا بهم ونقض عهده ان غلب على موضع حربنا او خرج بدارهم
فصار كمرتد بالحكم يموت بلحاقه ولكن الاوسر لسيرق والمرتد يقتل الا ان امتنع عن الجزية
او زنى بمسلمة او قطع طريقا او سب النبي م ش وعند الشافعي ه سب النبي م ونقض العهد م
ويؤخذ من مال الذمي تغلبي وتغلبية ضعف زكوتنا ومن مولاه الجزية والخراج كما في الزكوة فانه
يؤخذ منه ضعف زكوتنا وهو الخمس في الارض ونصف العشر في غيرها مما يأتي في الزكوة م
كمولى القرشي فانه يؤخذ منه الجزية والخراج لقوله م مولى القوم منهم انما يعتد به في حرمة الصدقة
فيجعل مولى الهاشمي كالهاشمي في هذا الحكم لان الحرمات بالشبهات م وتصرف الجزية والخراج
ومال التغلبي وهديتهم للامام وما اخذ منهم بلا حرب مصالحا كستر نفر بندر وبناء قنطرة
وصبر ش القنطرة ما يكون مركبا والكسر طاقه مثل ان يشد السفن وكفاية العلماء والقضاة
والعمال ورزق المقاتلة وذراريهم وفي مات في نصف السنة حرم من العطاء ش فانه
صلة فلا يملك قبل القبض ويسقط بالموت واهل العطاء في ذماتنا القاضي والمفتي والمدرس

باب المرتد

من ارتد العياذ بالله عرض عليه الاسلام وكشف شبهته وان اسلم فحبس ثلثة
ايام فان تاب والا قتل ش اي ان تاب فيها وان لم يتب قتل ومعنى فيها اي فيما اخصه الحسن
اخذ وكلمة الا فيها او ان لا وليست للاستثناء م وهي ش اي التوبة م التبري عن كل دين
سوى دين الاسلام او عما انتقل اليه وقتله قبل العرض ترك ندب بلا ضمان ش لانه يستحق القتل
بالارتداد وعند الشافعي ه يجب ان يمهل الامام ثلثة ايام ولا يقتل قبل فساد ذلك م ويرد ملكه
عن ماله موقوفا فان اسلم عاد وان مات او قتل او لحق بدارهم وحكم به عتق مدبر وام ولد
وحل دين عليه ش فانه يحكم الميت فالدين المؤجل يصير حالا بموت المديون وعند الشافعي
رح بقي ماله موقوفا كما كان م وكسب سلامه لوارثه المسلم وكسب ردته ش هذا عند ابي حنيفة
ه وعندهما كالهما لوارثه وعند الشافعي ه كالهما في اي دين حال الاسلام يقضي من كسب
حال الاسلام ودين حال الردة من كسب حال الردة م وبطل نكاحه وذبحه وصح طلاقه واستيلاده
ش فانه ينفسخ النكاح بالردة فيكون المرأة معتدة فان طلقها يقع وكذا اذا ارتدا معا فطلقها
فاسلما معا فانه لم ينفسخ النكاح فيقع الطلاق م ويوقف بقاؤه وبيعه وشراؤه وهبته

واجارته وتدبيره وكتابته ووصيته ان اسلم نفذ وان مات او قتل او لحق وعليه بطل ش اعلم ان
النكاح والذبح باطلان اتفاقا والطلاق والاستيلاد صحيحان اتفاقا والباقي موقوف عند الجميع
نافذ عند هما فان جاء مسلما قبل حكمه فكانه لم يرتد وان جاء بولد وماله مع ورثته اخذه ولا يقتل مرتدة
ش خلافا للشافعي م وحبس حتى تسلم وضع نصرها وكسبها لورثتها فان ولدت امة فاولاد عاد
فهو ابنه حر كاريته في المسلمة مطلقا ان مات او لحق بدارهم وكذا في النصرانية الا اذا جاءت به لاكثر
من نصف الحول منذ ارتد ش قوله مطلقا اي مات او لحق سواء كان بين الارتداد والولادة اقل
من ستة اشهر او اكثر لان الولد يتبع خير الابوين دينا فيتبع الام فيكون مسلما والمسلم يرث
المرتد اما اذا كانت الام نصرانية فان كان بين الارتداد والولادة اقل من ستة اشهر يرث به
وان كان اكثر من ستة اشهر لا يرث لان الولد يتبع الاب هناك لان الاب يجبر على الاسلام فيكون
اقرب الى الاسلام من النصرانية م وان لحق بماله ش اي ان لحق بدار الحرب مع ماله م فظهر عليه
فهو فيء فان رجع فلحق بماله ش اي لحق بدار الحرب بماله وحكم القاضي به ثم رجع ثم لحق
بدار الحرب مع ماله م فظهر عليه فهو لوارثه قبل قسمه ش اي قبل قسمة الغانمين لان القاضي
اذا حكم بلحاقه كان الوارث كالمالك القديم فكان اولى م فان قضي بعد مرتد لحق بابنه
فكاتبه فجاء مسلما فبدله له والولاء للاب ش العبد مضاف الى المرتد ولحق صفة لمرتد اي لحق
بدار الحرب ولابنه متعلق بقضي فكاتبه اي كاتبه الابن فجاء اي الاب المرتد وانما كان
البدل للاب والولاء لان الكتابة وقعت بابنه والابن خليفة الاب فاذا جاء مسلما صار الابن
كالوكيل من الاب فالبدل له والعتق واقع عنه م ومن قتل مرتدا خطأ فلحق او قتل فديته في كسب
الاسلام ش لان الدية لا تكون على العاقلة لعدم النصرة فيكون من ماله فعند ابي حنيفة هي كون
في كسب الاسلام لان كسب الردة فيء وعندهما في الكسبين م ومن قطع يده عمدا فارتد و
العياذ بالله ومات منه او لحق فجاء مسلما فمات منه ضمن القاطع نصف الدية في ماله لوارثه
ش لان القطع حل محلا معصوما والسراية حلت محلا غير معصوم فاعتبر القطع للسراية فيجب
نصف الدية وانما يجب في ماله لان العبد لا يتحمل العاقلة وانما لا يجب القصاص لوجود الشبهة
وهو الارتداد وقوله لحق اي لحق بدار الحرب فقضي به م وان اسلم هنا فمات ضمن كلها
ش اي فمات من ذلك القطع وانما يجب كل الدية لكون معصوما وقت القطع وكذا وقت
السراية هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد يجب النصف ههنا لان الارتداد

والمنا وضر موقوفة اتفاقا

والعيا

والعياذ بالله هذا في السراية فالانقلاب بالاسلام الى الضمان م وكاتب ارتد فلحق فاخذ بماله فقتل فلها
نسبه وباع وارثه زوجان ارتد فلحقا فولدت هي ثم الولد قطر عليهم فالولدان فيء والولد
يجبر على الاسلام لا الولد الولد ش ايضا وهذا بناء على ان ولد الولد لا يتبع الجدة في الاسلام في ظاهر الرواية
ويتبعه في رواية الحسن م وصح ارتداد صبي يعقل واسلامه يجبر عليه ولا قتل ان ابى ش هذا عندنا
وعند الشافعي رح وقرر به لا يصح ارتداده ولا اسلامه ولنا ان عليا رض اسلم في صباوته وصح
اسلامه التي م وافتخار بذلك منه رض قال سبقتكم الى الاسلام طفلا ما بلغت اوان حلمي
والله اعلم بالصواب **باب البغاة** قوم مسلمون خرجوا عن طاعة امام عادل الى العود وكشف
شبهتهم فان كثروا واحتيجوا حل لنا قتالهم بدأ ش اي ان كانوا اي ما والى فيه من المسلمين يستعينوا
بهم واجتمعوا في حيز ولكن واحتيجوا اي مكانا واجتمعوا فيه حل لنا قتالهم بدأ خلافا للشافعي رح فان
قتل المسلم لا يجوز ابتداء ونحن نقول الحكم يدار على دليله وهو تعسكرهم واجتماعهم فان صبر الامام
الى ان يتمكن وان بما لا يمكن دفع شرهم وجهز على جريحهم ش اي اجهز على الجريح اي اتم قتله وفيه خلاف
الشافعي رح ايضا م وتبع موليهم فيمن لهم فئة ش اي ان كان لهم فيه وفيه خلاف الشافعي رح ايضا م
ومن لا فلا ش اي لا فئة لهم لم يجهز عليه لان كونه جريحا ولا يتبعه حال كونه موليا لانه لا يخاف ان يلحق بالفئة
فلا ضرورة في قتله فلا يقتل لكونه مسلما ولا يسبى ذريتهم ويحبس مالهم الى ان يتوبوا ويستعمل سلاحهم
وخيلهم عند الحاجة ش خلافا للشافعي رح م ولا يجب شيء بقتل باغ قتله ان ظهر عليهم ش لان ولاية الامام
منقطعة عنهم م وان غلبوا على مصر قتل من اهله اقر منه قطر عليهم قتل به ش هذا اذا لم يجر البغاة
في ذلك المصر احكامهم فحينئذ لم ينقطع ولاية الامام من ذلك المصر فجري احكامه م وباغ قتل عادلا
مدعيا حقيقة مرة ش هذا عند ابي ح وعند ابي يوسف ح والشافعي رح لا يرث الباغ العادل
سواء ادعى حقيقة او اقر انه على الباطل م كقاتله ش كما يرث العادل الباغي م فان اقر انه على باطل
ش اي ان اقر الباغي انه على الباطل لا يرث م وبيع السلاح من رجل ان علم انه من اهل الفتنة كره
الا فلا **كتاب اللقيط** ربع اجب فان خيف هلاكه يجب كالملتقط وهو من الالتقاط رفع ونفقته
وجنايته في بيت المال وارثه له ولا يؤخذ ممن اخذه ونسبه ممن ادعاه ولو رجلين او ممن يصيب
فيه علامة به ش اي ادعى رجلان نسبه فان وصف احدهما علامة في جسده وكان ذلك صادقا
فالنسب منه والا فهما سواء ثم عطف على قوله ولو رجلين فقال م او عبد وكان حرا ش اي اذا كان
المدعي عبدا يثبت نسبه منه لكن اللقيط يكون حرا لان الاصل في دار الاسلام الحرية م او ذميا

مع الذمي مسلما فانه يحرم فرقة بين
الذمي وبين الولد الذي هو موجود الى حين
الاسلام الذي هو موجود الى حين
الاسلام ح

غلاما هي

عن الامام

هذا لا يستلزم الفاسلة مع
الامام ظاهر الفرق بينه وبين
قول الاتي حل لنا قتالهم
بدأ كما عدتهم ١٢

وكان مسلماً ان لم يكن في مقرهم ش اي في مقر الذميين م وذمياً ان كان فيه اي كان ذمياً ان ادعى
نسبه ذمي وقد وجد في مقر اهل الذمة م وما شد عليه له صرف اليه بامر قاض وقيل بدونه وللملتقط
قبض هبته وتسليمه في حرفة لا نكاحه وتصرفه في ماله ولا اجارته في الاصح كتاب اللقطة هي امانة ان
اشهد على اخذه ليرده على ربها والا ضمن ان جحد المالك اخذه للرد اعلم ان الواجد ان اقر انه اخذه
لنفسه ضمن بالاجماع وان لم يقر بهذا فان اشهد انه اخذه للرد لا يضمن وان لم يشهد ضمن عند ابي
حنيفة ومحمد رح وعند ابي يوسف رح لا يضمن بل القول قوله مع اليمين في انه اخذه للرد والاشهاد
ان يقول من سمعتموه ينشد لقطة فدلوه علي وقوله والا ضمن اي ان لم يشهد انه اخذه للرد ضمن
م وعرفت في مكان وجدت وفي الجامع مدة لا يطلب بعدها في الصحيح ش قوله عرفت اي وجب
تعريفها فيه والمراد بالتعريف ان ينادي اني وجدت لقطة لا ادري مالكها فليأت مالكها وليصفها
لا ردها عليه واختلفوا في مدة التعريف والصحيح انها غير مقيدة بمدة معلومة بل هي مفوضة الى
راي الملتقط فيعرفها الى ان تغلب على ظنه انها لا تطلب بعد ذلك وقدرها محمد رح ومالك
والشافعي بحول من غير فصل م سواء اخذت من الحل او الحرم ش هذا احتراز عن قول الشافعي
رح فان لقطة الحرم يجب تعريفها الى ان يجيء صاحبها م وما لا يبقى الى ان يخاف فساده ش اي عرف
ما لا يبقى كالاطعمة المعدة للاكل وبعض الثمار م ثم يتصدق فان جاء ربها واجازه فله اجره ش
اي ثواب التصدق م او ضمن الآخذ كما في بهيمة وجدت ش لا فرق عندنا في اللقطة بين ان يكون
بهيمة او غيرها وعند مالك رح والشافعي رح اذا وجد بعيراً او بقرة في الصحراء فالترك افضل م
وما انفق عليها بلا اذن حاكم تبرع وباذنه دين على ربها واجر القاضي ماله منفعة وانفق عليها
منها كالآبق وما لا منفعة له اذن بالانفاق عليها وشرط الرجوع على ربها في الاصح ان كان
هو اصلح والا باعها وامر بحفظ ثمنها ش وانما قال في الاصح لان هنا رواية اخرى وهي
ان الامر بالانفاق يكفي لولاية الرجوع على صاحبها لكن الاصح انه لا يكفي بل لا بد ان يشترط
الرجوع والضمير في قوله ان كان هو اصلح يرجع الى الامر بالانفاق وبشرط الرجوع م
وللمنفق حبسها لاخذ نفقته ش اي نفقة المنفق م فان هلكت بعد حبسه سقطت ش
اي نفقته لانه اذا حبسها للنفقة صارت كالرهن وهو مضمون بالدين م وقبله لا ش اي ان
هلكت قبل الحبس لا يسقط النفقة م فان بين مدعيها علامتها حل الدفع ولا يجب ش بلا حجة
هذا عندنا وعند الشافعي رح يجب الدفع ان بين العلامة م وينتفع بها فقيراً والا ش اي وان

يكن فقيراً

لم يكن فقيرا م تصدق ولو على اصل وفرع وعرسه **كتاب الابق** ندب اخذه لمن قوي
عليه وترك الضال قيل احب ش الابق هو المملوك الذي فر من مالكه قصدا والضال
المملوك الذي ضل الطريق الي من لا يعرفه قصد وانما كان تركه احب لانه لا يبرح في مكانه
فيتاتي مالكه فياخذه وان عرف الواجد بيت مالكه فالافضل ان يوصله اليه م ولو اراده ش
اي الابق م فنا او مدبرا او ام ولده م بدون سفر او بعوض درهما وان لم يعد لها ان اشهد انه
اخذه ليرده ومن اقام م بها يقسط هذا عندنا وعند الشافعي م لا يجب شيء بلا شرط فان ابق منه لم
يضمن فان لم يشهد فلا شيء له وضمن ان ابق منه وعلم المرتهن جعل رهنه **كتاب المفقود** غائب لم
يدر انه حي في حق نفسه فلا تنكح عرسه ولا يقسم ماله ولا تفسخ اجارته ويقيم القاضي من يقبض
حقه ويحفظ ماله ويبيع ما يخاف فساده وينفق على ولده وابويه وعرسه ميت في حق غيره فلا يرث
من غيره ش اي يوقف قسط من مال مورثه الي تسعين سنة اختلف في المدة وقيل الاكثر فوقف
ان يقدر بتسعين سنة فظاهر الرواية ان يقدر بموته الاقران فان في هذه العصر قد يعيش
المرء تسعين سنة م فان ظهر حيا قبلها فله ذلك وبعدها ش اي بعد المدة م كله بموته في ماله يوم مت
المدة فيعتد عرسه للموت ويقسم ماله بين من يرثه الان وفي مال غيره من حين فقد فيرد ما وقف
له الي من يرث الغير عند موته ش الاصل عندنا ان ظاهر الحال وهو الاستصحاب حجة للدفع لا
للاثبات فاذا تمت المدة فمن في مال نفسه حي قبل المدة فلا يرث الوارث الذي كان حيا وقت
فقد لم مات ذلك لان الظاهر انه كان حيا فيصح حجة لدفع ان يرثه الغير وفي مال غيره ميت
لان الظاهر لا يصلح حجة لايجاب ارثه من الغير فيرد ما وقف للمفقود الي من يرثه الورث يوم
موته **كتاب الشركة** هي ضربان شركة ملك وهي ان يملك اثنان الورث عينا وكل اجنبي
في مال صاحبه وشركة عقد وركنها الايجاب والقبول وشرطها عدم ما يقطعها كشرط دراهم
مسماة من الربح لاحدهما ش هذا ان هذا يقطع الشركة لاحتمال ان لا يبقى بعد هذه الدراهم المسماة كم
بنت كان فيه م وهي اربعة اوجه مفاوضة وهي شركة متساويين مالا وتصرفا ودينا ش المراد
من المساواة في المال الذي يصح فيه الشركة ولا باس بزيادة مال لا يكون فيه الشركة م فالا يصح
الا بين متحدين حرية ومسلما وملة ش اي لا بد ان يكونا حرين بالغين ملتهما واحدة فلا
يكون بين مسلم وكافر ويكون بين مسلمين وبين الكافرين سواء كان احدهما كتابيا والاخر
مجوسيا فان الكفر كله ملة واحدة وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف لا يكون

الشركة ولو تمليكا فثنان دينا ارثا
او شراء او استيلاء او هبة او
او وصية او غيرها الخ

قوله من اربعة اوجه قال الاتقاني بدل هذا التقسيم
صريح نظم لانه يوهم شركة الصنائع وشركة الوجوه
مع انهما ليستا للمفاوضة والعنان والاولى هذا التقسيم
الكرخي شرح قدوري الطحاوي والقاضي
ابو حفص شركة بالملوك وشركة بالاعمال وشركة
بالوجوه وكل واحد منها على وجهين مفاوضة
وعنان وسيجيء بيان المفاوضة والعنان
وشركة الاعمال وشركة الوجوه انتهى

بين المسلم والكافر وعند مالك والشافعي ره لا يكون المفاوضة اصلا م ويضمن الوكالة و
الكفالة ش اي كل واحد وكيل الآخر في المفاوضة وكذا كل واحد كفيل عن الآخر فان اشترى
احدهما شيئا فلطالب مطالبة الثمن من الشريك الآخر م ومشتري كل لهما الاطعام اهل وكو تهم
وكل دين لزم واحدا بما يصح فيه الشركة كالشراء والبيع والاستيجار ش فيه احتراز عن
لزوم دين بسبب لا يصح فيه الشركة كالجناية والنكاح والصلح عن دم عمد وكالنفقة والخلع
م او بكفالة بامر ضمنه الآخر وبغير امر لا هو الصحيح ش اي لزم احدهما دين بسبب الكفالة
من غير امر المكفول عنه فالصحيح ان هذا الدين لا يضمنه الشريك الآخر م وان ورث
احدهما او وهب له ما صح فيه الشركة وقبض صارت عنانا ش القبض يشترط في الهبة م
وفي العرض والعقار بقيت مفاوضة ش اي في ارث العرض والعقار بقي مفاوضة لان قبل
الشركة لم يزد ثم شرع في الوجه الثاني من الشركة فقال م وعنان وهي شركة في كل تجارة
او في نوع ولا تتضمن الكفالة وتصح بعض ماله ومع فضل مال احدهما وبتساوي
مالهما لا الربح ش اي يصح بان يشترط ان يكون المال متساويا ولا يكون الربح متساويا خلافا
لزفر ره والشافعي ره م وكون مال احدهما دراهم والآخر دنانير بلا خلط ش خلافا لزفر ره والشافعي
ره وكل مطالب بثمن مشتريه لا غير ش بناء على انه لا يتضمن الكفالة م ثم ربح على شرط كحصته
منه ان اداه من ماله ولا تصحان الا بالنقدين والفلوس النافقة والتبر والنقرة ان
تعامل الناس بهما ش التبر ذهب غير مضروب والنقرة فضة غير مضروبة م وبالعرض بعد
ان باع كل نصف عرضه بنصف عرض الآخر ش اعلم انه لا يخلو اما ان يكون قيمة متاعهما
متساوية في بيع كل واحد منهما نصف متاعه بنصف متاع الآخر ثم يعقد ان عقد الشركة
واما ان يكون قيمة متاعهما متفاوتة كما اذا كان قيمة متاع احدهما الفا وقيمة متاع الآخر
الفين بيع صاحب الاقل ثلثي متاعه بثلث متاع الآخر ليكون كل واحد بينهما اثلاثا ثلثاه
لصاحب الاكثر وثلثه لصاحب الاقل ثم يعقدان عقد الشركة فيكون الربح بقدر الملك
وانما يحتاج الى عقد الشركة ليكون كل واحد وكيلا عن الآخر وانما يكون الربح هنا بقدر الملك
لان الربح هنا نماء المال بخلاف ما اذا كان رأس المال احد النقدين فان الربح هو يستحق بالشرط
وايضا الدراهم والدنانير لا يتعينان في العقدين فالربح لا يكون نماء لرأس المال م وهلاك
مالهما او مال احدهما ش اي هلاك مال الشركة او مال احد الشريكين م قبل الشراء يبطلها وهو على

صاحبه

صاحبه ش اي الهلاك على صاحب المال م قبل الخلط الهلاك في يده او في يد الاخر وبعد الخلط عليهما
فان هلك مال احدهما بعد شراء الاخر بماله فشريه لهما ويرجع على الاخر بحصته من ثمنه ش
اي رجع المشتري على احدهما الذي هلك ماله بحصته من الثمن لان الشراء قد وقع لهما فلا يتعين
بهلاك المال وعبارة الهداية هكذا ولو اشترى احدهما بماله وهلك مال الاخر قبل الشراء فهما على
ان يغلط في الفهم ويفهم انه هلك مال الاخر قبل شراء احدهما لكن يجب ان لا يفهم هذا فان
وضع المسئلة فيما اذا كان هلاك مال الاخر بعد شراء احدهما بماله بدليل قوله ولا يتعين الحكم
بهلاك مال الاخر بعد ذلك وبدليل قوله هذا اذا اشترى احدهما باحد المالين ثم هلك
مال الاخر فيجب ان يفهم وهلاك مال الاخر قبل ان يشتري هذا الاخر بماله شيئا انما ذكرت هذا
لانه موضع الغلط م وان هلك قبل شراء الاخر وكلا حين الشركة صريحا فشريه لهما شركة
ملك ويرجع بحصته من ثمنه والا فلا ش اي وان هلك مال احدهما ثم اشترى الاخر شيئا بماله فان الشركة
قد بطلت بهلاك المال فبطلت الوكالة الثابتة في ضمن عقد الشركة فان وكل احدهما الاخر بالشراء توكيلا
صريحا فيقول كل ما اشتريته بالمال الذي معك فاشتر نصفه لي فيكون المشتري بينهما شركة ملك
فللمشتري ان يرجع على الاخر بحصته من الثمن وان لم يوكله فالمشتري يكون للمشتري م ولكل من
الشريكين ش اي مفاوض وعنان م ان يضع ويودع ويقارض اي يدفع المال مضاربة ويوكل
ش اي يوكل اجنبيا بالبيع والشراء ونحوهما م والمال في يده امانة ش اي في يد كل واحد من الشريكين
امانة حتى لا يضمن بلا تعد م وشركة الصنائع والتقبل ش هذه من الوجه الثالث من الشركة م
وهي ان يشترك صانعان كخياطين او خياط وصباغ ويقبل العمل لاجر بينهما صحت وان شرطا
العمل نصفين والمال اثلاثا ش اي الاجر اثلاثا بينهما هذا عندنا وعند الشافعي رح اتحاد العمل لا يجوز
هذه الشركة وعند مالك رح لا يكون الا عند اتحاد العمل م ولزم كل عمل قبله احدهما فيطالب كل بالكل
ويطالب بالاجر ش اي يطالب كل واحد اجير على عمله احدهما م وبراءة الدافع بالدفع اليه ش اي يدفع
الاجر الى كل واحد منهما م والكسب بينهما وان عمل احدهما فقط وشركة الوجوه ش هذه هي الوجه الرابع
من الشركة م وهي ان يشتركا بلا مال ليشتريا بوجوههما ويبيعا ش اي يشتريا بالنقد والنسيئة بسبب
وجاهتهما فيبيعا وما حصل من الثمن يدفعان منه الثمن الى بايعهما فان فضل شيء يكون بينهما وهذه
الشركة لا يجوز عند الشافعي رح م وتصح مفاوضة ش بان تشترط المساواة في الامور التي يجب مساواتها
في المفاوضة م ومطلقها عنان وكل وكيل الاخر في الشراء ش اي اذا كان عقد الشركة مطلقا واما ان

شرطت فيها المفاوضة فكل وكيل الاخر وكفيله م فان شرطا مناصفة المشتري او مثالثة والربح كذلك
وشرط الفضل باطل ش اي ان شرطا المشتري يكون بينهما نصفين او اثلاثا وربح احدهما زايد
على قدر ملكه فذلك الشرط باطل لان الربح يكون بقدر الملك لئلا يؤدي الى ربح ما لم يضمن
بخلاف العنان اذا كان رأس المال غير العروض فان رأس المال على ما مر ولا يجوز الشركة في الاصطياد
والاحتشاش والاصطياد وما حصل لكل فله وما اخذه معا فلهما نصفين وما حصل له باعانة الاخر
فله ش مثل ان يقلع احدهما ويجمع الاخر يكون للقالع م وللاخر اجر مثله بالغا ما بلغ ش عند محمد رح
ولا يزاد على نصف ثمنه عند ابي يوسف رح م لا في الاستقاء بان كان لاحدهما بغل وللاخر راوية
واستقى احدهما والكسب للعامل وعليه اجر مثل ما للاخر والربح في الشركة الفاسدة على قدر
المال ش كما اذا شرط في الشركة دراهم مسمات من الربح لاحدهما فيفسد الشركة فيكون الربح
بقدر الملك حتى لو كان المال نصفين وشرط الربح اثلاثا فالشرط باطل ويكون الربح نصفين م و
تبطل الشركة بموت احد الشريكين ولحاقه بدار الحرب مرتدا اذا قضي به ولم يذك احدهما
مال الاخر بلا اذنه ش اي لا يجوز لاحدهما ان يؤدي زكوة الاخر بلا اذنه م فان اذن كل صاحبه فاديا
ولاء ضمن الثاني وان جهل باداء الاول ش هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما اذا جهل باداء الاول لا يضمن
م وان اديا معا ضمن كل قسط غيره ش مثل ان يؤدي كل واحد بغيبة صاحبه واتفق اداؤهما في
زمان واحد او لا يعلم تقدم احدهما على الاخر ضمن كل نصيب الاخر م فان شرى مفاوض امة باذن
شريكه ليطاها فهي له بلا شيء ش هذا عند ابي ح رح وعندهما يرجع الشريك على المشتري بنصف الثمن
لان المشتري ادى نصف دينه من مال الشركة ولابي ح رح ان الجارية دخلت في الشركة حال
شرائه ثم الاذن بالشراء للوطي اقتضى الهبة لانه لا طريق لحل الوطي الا الهبة لانه لو باع نصيبه
من شريكه يصير هذا النصيب مشتركا بينهما فلا يحل الوطي واذا اقتضى الهبة لا يكون على المشتري
شيء م واخذ كل بثمنها ش اي للبايع ان يطالب الثمن من ايهما شاء لان المفاوضة تتضمن الكفالة

كتاب الوقف

هو حبس العين على ملك الواقف والتصدق بالمنفعة كالعارية وعندهما حبس
على ملك الله تعالى فلو وقف على الفقراء او بنى سقاية او خانا لبنين السبيل او رباطا او جعل ارضه
مقبرة لا يزول ملك الواقف عنه وان علق بموته نحو ان مت فقد وقفت في الصحيح ش قد
ذكر ان الخلاف بين ابي ح رح وصاحبيه في جواز الوقف فان الوقف لا يجوز عنده بناء على انه
تصدق بالمنفعة وهي معدومة لكن الاصح ان الخلاف انما هو في اللزوم فان الوقف غير لازم

106

عنده

عنده وان علق بالموت ففي التعليق بالموت روايتان عنه في رواية يصير لازما وفي رواية
لا واختار في النهر هذا واما عندهما فالوقف لازم وعليه الفتوى والاصل فيه وقف الخليل
صلوات الله عليه وسلامه الكعبة وعند ابي حنيفة رح انما يلزم لاحد السببين وهو ما قال م الا ان
يحكم به حاكم والا فيه مسجد بني وافرز بطريقه وشرع للناس بالصلوة فيه وصلى فيه واحد وش
جعل تحته سرداب لصالحه اختلف فيه شرائط صيرورة المكان مسجدا وعند ابي يوسف رح يكفي مجرد
قوله جعلته مسجدا لان التسليم ليس بشرط للزوم الوقف عنده وعند محمد رح لا بد ان يصلي
فيه جماعة وعند ابي حنيفة رح يكفي صلوة واحد ثم جعل السرداب تحته لصالح المسجد لا يمنع كونه مسجدا
م فان جعل لغيرها او وسط داره مسجدا واذن للصلوة فلا ش اي ان جعل تحت المسجد سردابا لغير
مصالح المسجد لا يصير المسجد مسجدا وكذا اذا جعل وسط داره مسجدا واذن للصلوة فيه لا يصير
مسجدا لعدم ابراز الطريق م وعند ابي يوسف رح له ان يرد بنفس القول ش اي يزول ملك
الواقف عن الوقف بنفس القول م وعند محمد رح بتسليم الى المتولي وقبضه شرط ش ثم ذكر
فروع هذا الاختلاف فقال فصح وقف الشاع ش ان لم يحتمل القسمة ففي المسجد والمقبرة
لا يكون الوقف عند ابي يوسف رح ايضا وفي غيرهما يكون الوقف عند محمد رح ايضا وان
احتمل القسمة فهو محل الاختلاف فصح عند ابي يوسف رح لا عند محمد رح ويفتى بقول ابي يوسف رح
وجعل غلة الوقف والولاية لنفسه وشرط ان يستبدل به ارضا اخرى اذا شاء عند ابي يوسف
رح خاصة فان شرط الاستبدال لا يمنع صحة الوقف عند ابي يوسف رح اذ لا منافاة بين صحة
الوقف وبين الاستبدال عنده فانه يجوز الاستبدال في الوقف من غير شرط اذا ضعفت
الارض من الريع ونحن لا نفتي به وقد شاهدنا في الاستبدال من الفساد ما لا يوجد ولا يحصى فان
ظلمة القضاة جعلوه حيلة الى ابطال الكنز واوقاف السلطين وفعلوا ما فعلوا م وشرط لتمامه ذكر
مصرف مؤبد وقال ابو يوسف رح صح بدونه واذا انقطع المصرف صرف الى الفقراء وصح وقف
العقار لا المنقول وعند محمد رح صح وقف منقول فيه تعامل كالفاس والمرّ والقدوم والمنشار
والجنازة وثيابها والقدر والمرجل والمصحف وعليه الكل فقهاء الامصار فاذا صح الوقف لا يملك
الملك ش علم ان البعض جوز وابيع بعض الوقف اذا خرب لعمارة الباقي والاصح انه لا يجوز
فان الوقف بعد الصحة لا يقبل الملك كالحر لا يقبل الرقية وقد شاهدنا فيه مثل ما شاهدنا في الاستبدال
م ولكن يجوز قسمة المشاع عند ابي يوسف رح فان القسمة في غير المثليات تغلب فيها جهة التمليك لا جهة

واذا انقطع الوقف صرف الى الملك

لا جهة الافراز ومع هذا يجوز قسمة المشاع عند ابي يوسف رح مع انه لا يجوز التمليك في الوقف فيجعل جهة
الافراز غالبة في الاوقاف فان وقف نصيبه من دار مشترك يجوز للواقف ان يقسمه مع الشريك
فان وقف نصف عقار كله فالقاضي يقسم مع الواقف لكن لا يجوز قسمة الوقف بين المصارف م
ويبدأ من ارتفاع الوقف بعمارته وان لم يشترطها الواقف ان وقف على الفقراء وان وقف
على معين وآخره للفقراء فهي في ماله فان امتنع او كان فقيرا آجره الحاكم وعمره باجرته ثم رده الى مصرفه
ونقضه يصرف الى عمارته او يدخر لوقف الحاجة اليها وان تعذر صرفه اليها بيع وصرف
ثمنه اليها ولا يقسم بين مصارفه **كتاب البيع** هو مبادلة مال بمال ينعقد بايجاب وقبول
بلفظي ماض وبتعاط في النفيس والخسيس ش فمبادلة المال بالمال علة صورية للبيع والايجاب
والقبول والتعاطي علة مادية والمبادلة تكون بين اثنين وهما العلة الفاعلية ولم
يقل على سبيل التراضي ليشمل ما لا يكون بتراضي كبيع المكره فانه بيع منعقد م هو الصحيح
ش انما قال هذا لان عند البعض انما ينعقد بالتعاطي في الخسيس لا النفيس والتعاطي
عند البعض الاعطاء من الجانبين ويكفي عند البعض من احد الجانبين كما اذا ساوم ولم يكن
معه وعاء يجعل المبيع فيه وصح ففارقه فجاء بالوعاء واعطى الثمن فهو جائز ولو قال كيف تبيع
الحنطة فقال قفيزا بدرهم فقال كلني خمسة اقفيزة فكال فذهب بها فهذا بيع وعليه خمسة
دراهم م واذا اوجب واحد قبل الآخر في المجلس كل المبيع بكل الثمن او ترك الا اذا بين ثمن
كل ش اي قال بعت هذا بدرهم وذلك بدرهم فقبل احدهما بدرهم يجوز م وما لم يقبل بطل الايجاب
ان رجع الموجب او قام ايهما عن مجلسه واذا وجد الزم البيع ش الا ان لا يثبت المشتري بخيار المجلس
خلافا للشافعي رح واذا ذكر الايجاب والقبول اراد ان يذكر الثمن والمبيع وانما قدم ذكر
الثمن لانه وسيلة الى حصول المبيع وهو المقصود والوسائل تقدم على المقاصد فقال م وصح
في العوض في الثمن المشار اليه بلا علم بقدره وصفته لا في غير المشار اليه ش فانه ح لا بد ان يذكر
قدره ووصفه م وبثمن حال والى اجل علم وبالثمن المطلق ش اي ان لم يذكر صفته بان قيل
بعت بعشرة دراهم م فان استوت مالية النقود فعلى ما قدر به من اي نوع شاء اي
يقع البيع على عشرة دراهم اي نوع صح كان اي يعطي المشتري اي نوع شاء م وان اختلفت
فعلى الاروج وفسد ان استوى رواجها ش اي في صورة اختلاف مالية النقود م الا
ان يبين احدها ش اي احد النقود وهذا استثناء منقطع لان البحث في البيع بالثمن المطلق

فلا يكون

فما يكون حال بيان احد النقود من جنس احوال الثمن في اطلاق الثمن ثم ذكر الثمن شرع في ذكر المبيع فقال
م وفي الطعام والمحبوب كيلا وجزافا اشترى بغير جنسه وباناء او بجزء معين لم يدر قدره وفي صاع
في بيع صبرة كل صاع بكذا ش اي قال بعت هذه الصبرة كل صاع بدرهم صح في صاع واحد م وفي كل صاع ان سمى جملة
قفز انها ش اي قال بعت هذه الصبرة وهي عشرة اقفزة كل قفيز بدرهم صح في الكل م وفسد في الكل في
بيع تلة او ثوب كل شاة او ذراع بكذا ش لان البيع بالجزء الفاني واحد وذلك الواحد متفاوت م وكذا
كل معدود متفاوت كالبطيخ فان باع صبرة على انها مائة صاع وهي اقل او اكثر خذ المشتري بالاقل
بحصته او فسخ البيع وما زاد للبائع ش لانه لم يبع الا مائة صاع فالزائد له م وان باع الذروع هكذا اخذ
الاقل بكل الثمن او ترك والاكثر له بالخيار للبائع ش لان الذرع في الثوب وصف والمراد بالوصف
الامر الذي اذا قام بالمحل يوجب في ذلك المحل حسنا او قبحا فالكمية المحضة لا يكون من الاوصاف
بل هي اصل لان الكمية عبارة عن قلة الاجزاء وكثرتها والشيء انما يوجد بالاجزاء والوصف ما يقوم
بالشيء فلا بد ان يكون عرضا عن وجود ذلك الشيء فالكمية التي يختلف بها الكيفية كالذرع في الثوب
امر يختلف به حسن المزبر عليه فان الثوب اذا كان عشرة اذرع يساوي عشرة دنانير واذا كان تسعة
اذرع لا يساوي تسعة دنانير لانها لا يكفي جبة والعشرة تكفي فوجود الذراع الزائد على التسعة يزيد
التسعة حسنا فيصير كالاوصاف الزائدة فلا يقابلها شيء من الثمن اي الثمن لا ينقسم على الاجزاء كما
ينقسم في الحنطة فانه اذا كان عشرة اقفزة بعشرة دراهم كان قفيز واحد بدرهم وكذلك في الثوب
فاذا باع عشرة اذرع بعشرة وكان الثوب تسعة اذرع كما في مسئلتنا لا يأخذه بتسعة بل ان شاء
اخذ بعشرة او ترك وان كان زائدا كان للمشتري فانه باع هذا الثوب فوجد المشتري فيه امرا مرغوبا
كان للمشتري كما اذا اشترى عبدا فوجده كاتبا م وان قال كل ذراع بدرهم اخذ الاقل بحصته او
ترك وكذا الاكثر كل ذراع بدرهم او فسخ ش لانه اقر كل ذراع بدرهم فالبذر عاية هذا المعنى
ان المسئلة فيما اذا باع ثوبا على انه عشرة اذرع بعشرة كل ذراع بدرهم فاذا هو تسعة اذرع
او احد عشر ذراعا حتى لو كان تسعة ونصفا او عشرة ونصفا فكلهم ليس كذلك على ما سيأتي
في هذه الصفحة م وصح بيع عشرة اسهم من مائة سهم للبيع عشر اذرع من مائة من
دار ش هذا عند ابي حنيفة رح وقال صح في الوجهين لانه باع عشر اشياء من الدار وله ان
في الثاني للبيع كل الذرع وهو معين للبيع شائع كما في السهم م وللبيع عدل على انه عشرة اثواب
وهو اقل او اكثر ش لانه اذا كان اقل لا يدري ثمن ما ليس بموجود فيكون حصة الموجود مجهولة

وان كان اكثر لا يكون المبيع معلوما ولو بين لكل ثمنا صح في الاقل بقدره وخير وفسد في
الاكثر ش لان المبيع مجهول م وفي بيع ثوب على انه عشرة اذرع كل ذراع بدرهم اخذ بعشرة
في عشرة ونصف بلا خيار وبتسعة في تسعة ونصف ان شاء وقال ابو يوسف رح ان شاء اخذ باحد
عشر في الاول وبعشرة في الثاني وقال محمد رح ان شاء اخذ بعشرة ونصف في الاول وبتسعة
ونصف في الثاني ش لان من ضرورة مقابلة الذراع بالدرهم مقابلة نصفه بنصفه ولابي يوسف رح
انه لما افرد كل ذراع ببدل نزل كل ذراع منزلة ثوب وقد انتقض ولابي حنيفة رح ان الذرع وصف
وانما اخذ حكم المقدار بالشرط وهو مقيد بالذراع وفي اقل عاد الحكم الى الاصل م وصح بيع البر في
سنبله والباقلا والارز والسمسم في قشرها ش فبيع البر في سنبله يجوز عندنا وعند الشافعي رح
قولان وبيع الباقلاء الاخضر لا يجوز عنده م والجوز واللوز والفستق في قشرها الاول ش
انما قال في قشرها الاول لان فيه خلاف الشافعي رح اما في قشرها الثاني فيجوز اتفاقا م وبيع ثمرة
لم يبد صلاحها او قد بدا وجب قطعها وشرط تركها على الشجر يفسد البيع كاستثناء قدر معلوم
منها ش اي باع الثمر على النخل واستثنى قدرا معلوما لا يجوز البيع لانه بما لا يبقى شيء بعد المستثنى م
واجرة الكيل والوزن والعد والذرع على البايع واجرة وزن الثمن ونقده على المشتري وفي بيع
سلعة بثمن سلم هو اولا وفي غيره سلما معا ش لان في بيع السلعة بالثمن اي بالدراهم او الدنانير سلم
الثمن اولا لان السلعة تتعين بالبيع والدراهم والدنانير لا يتعين الا بالتسليم فلا بد من تعينه لئلا
يلزم الربوا وفي غيره اي في بيع السلعة بالسلعة وهو بيع المقايضة وفي بيع الثمن بالثمن اي الصرف
سلما معا لتساويهما في التعين وعدمه باب الخيار صح خيار الشرط لكل من العاقدين ولهما ثلثة
ايام او اقل لا اكثر الا انه يجوز ان اجاز في الثلث ش اي اذا بيع وشرط الخيار اكثر من ثلثة ايام لا يجوز
البيع خلافا لهما لكن ان اجيز في ثلثة ايام جاز البيع عند ابي حنيفة رح خلافا لزفر رح م فان شري على
انه ان لم ينقد الثمن الى ثلثة ايام فلا بيع صح والى اربعة لا فان نقد في الثلث جاز ش انما ادخل لفظ
الفاء في قوله فان شري لانه فرع مسئلة خيار الشرط لان خيار الشرط انما شرع ليدفع بالفسخ الضرر
عن نفسه سواء كان الضرر تاخير اداء الثمن او غيره فاذا كان الخيار لضرر التاخير من صور خيار
الشرط فالتصريح به يكون من فروع خيار الشرط هذا الذي ذكر قول ابي حنيفة رح وابي يوسف رح خلافا
لمحمد رح فانه يجوز في الاكثر فهو جرى على اصله من التجويز في الاكثر وابو حنيفة رح جرى على الاصل في عدم التجويز
في الاكثر اما ابو يوسف رح انما لم يجوز هنا جريا على القياس وجوز ثم لحديث ابن عمر رضه فانه جوز

104

الى

الى شهرين م ولا يخرج مبيع عن ملك بايع مع خيار فان قبض المشتري فهلك عليه بالقيمة ش اي بيع بشرط
خيار البايع فقبضه المشتري فهلك في يده يجب عليه قيمته لانه مقبوض على سوم الشراء وهو مضمون
بالقيمة م ويخرج مع خيار المشتري وهلك في يده بالثمن كتعيبه ش اذا كان الخيار للمشتري فقبض المشتري
فهلك او تعيب في يده يجب الثمن م ولا يملك المشتري ش اي اذا كان الخيار للمشتري لا يملك المشتري عند ابي
حنيفة رح خلافا لهما وثمرة الخلاف تظهر في هذه المسائل وهي قوله م فشراء عرس بالخيار لا يفسد نكاحه ش
عند ابي حنيفة رح لعدم الملك وعندهما يفسده وان وطئها رد بها لانه بالنكاح الذي ش اي ان وطئها
المشتري في ايام الخيار يملك رد بها عند ابي حنيفة رح لان الوطئ بالنكاح فلا يكون اجازة م الا ان تكون
بكرا ش لانه نقصها بالوطئ فلا يملك الرد وعندهما لا يملك الرد وان كانت ثيبا لان المشتري قد ملكها به
ففسد النكاح فالوطئ يكون بملك اليمين فيكون اجازة م ولا يعتق قريب عليه في مدة خياره ش اي
ان شرى قريبه بالخيار لا يعتق عند ابي حنيفة رح في ايام الخيار خلافا لهما م ولا من شراه فان ملك
عبدا فهو حر ش اي ان قال ان ملكت عبدا فهو حر فشراه بالخيار لا يعتق في ايام الخيار عند ابي حنيفة رح
لعدم الملك م ولا تحيض المشتراة في المدة ش اي ان اشترى امة بالخيار فحاضت في ايام
الخيار فهذه الحيضة لا تعتد من الاستبراء عند ابي حنيفة رح لان الاستبراء انما يجب بعد ثبوت الملك م
والاستبراء على البايع ان ردت عليه بالخيار ش اي ردت الامة المشتراة بالخيار لا يجب الاستبراء على
البايع عند ابي حنيفة رح لان الاستبراء انما يجب بالانتقال من ملك الى ملك ولم يوجد عند ابي حنيفة رح
حيث لم يملك المشتري م ومن ولدت في المدة بالنكاح للتصبر ام ولد له ش اي ان اشترى زوجته
بالخيار فولدت في ايام الخيار في يد البايع لا تصير ام ولد للمشتري فيملك الرد عند ابي حنيفة رح
وعندهما تصير ام ولد له لانها ولدت في ملك المشتري فيملك الرد وانما قلنا في يد البايع حتى لو
قبض المشتري وولدت في يده تصير ام ولد له بالاتفاق لانها تثبت بالولادة فلا يملك الرد فما
ملكا للمشتري فالولادة وقعت في ملكه فتصير ام ولد له وهلك في يد البايع عليه ان قبضه المشتري بالخيار
واودعه عنده لارتفاع القبض بالرد لعدم الملك ش اي للمشتري بالخيار ان قبض مشتراه ثم اودعه
البايع فهلك في يد البايع فهلاكه يكون على البايع لان القبض قد ارتفع بالرد لان المشتري لم
يملكه فالايداع لا يكون ردا في البايع يكون دفعا للقبض فيكون الهلاك قبل القبض فيكون على
البايع وعندهما لما ملكه المشتري صح ايداعه ولم يرتفع القبض فكان هلاكه في يد المشتري فيكون
الهلاك من ماله وبقي خيار ما دون شرى بخيار وابراء بايع عن شرط المدة لان الما دون بي عدم

التملك ش ان اشترى عبد ماذون شيئا بالخيار وابراءه بايعه عن ثمنه في مدة الخيار بقي خيار عند
ابي حنيفة رح وعندهما لا يبقى الخيار لانه ان بقي كان له ولاية الرد فرده يكون تمليكا بغير عوض والماذون
لا يملك ذلك وعند ابي حنيفة رح لما لم يملكه كان رده امتناعا عن التملك وللماذون ولاية ذلك فانه
اذا وهب له شيء فله ولاية ان لا يقبله م وبطل شراء ذمي من ذمي خمرا بالخيار ان اسلم ليملكها
فلما باسقاط خيار ش اي ان اشترى ذمي يشترط خيار من ذمي خمرا ثم اسلم المشتري بطل شراؤه
لانه ان بقي فعند اسقاط الخيار يتملكه المشتري فيلزم تملك المسلم الخمر م وعندهما ينفذ الشراء ويبطل
الخيار لانه لو بقي تملك ردها والرد يكون تمليكا فالمسلم لا يملك تمليك الخمر وهذه المسائل تمرات
الخلاف م ومن له الخيار يجيز وان جهل صاحبه ولا ينفسخ بلا علمه ش اي ان فسخ من له الخيار
لا ينفسخ بلا علم صاحبه خلافا لابي يوسف رح والشافعي رح لهما انه ان شرط علم صاحبه لم يبق
فائدة في شرط الخيار لان صاحبه ان اختفى في مدة الخيار فلا يصل الخبر اليه فيتم العقد فيتضرر
من له الخيار م فان فسخ وعلم في المدة انفسخ والا تم عقده ويورث خيار العيب والتعيين لا
الشرط لا الشرط والرؤية ش خيار التعيين ان يشتري احد الثوبين بعشرة على ان يعين ايا
شاء وخيار الشرط يورث عند الشافعي رح ايضا وخيار الرؤية لا يتأتى على مذهبه لان شراء
ما لم يره لا يجوز عنده م وان اشترى وشرط الخيار لغيره فاي اجاز او نقض صح ذلك فان اجاز
احدهما وفسخ الآخر فالاول اولى ولو وجدا معا فالفسخ اولى ش قال لان شرط الخيار لغير
العاقد انما يثبت بطريق النيابة عن العاقد فيثبت له اقتضاء اقول اذا اشترى على ان الغير بالخيار
لينثبت الخيار للابرضا المتعاقدين فيكون نائبا عن المتعاقدين ثم رضى البائع بخيار الغير لا يقتضي
رضاء بخيار المشتري م وبيع عبدين بالخيار في احدهما صح ان فصل ثمن كل وعين محل الخيار وفسد
في الاوجه الباقية ش وهي ما اذا لم يفصل الثمن ولم يعين محل الخيار او فصل ولم يعين او عين ولم
يفصل الجهالة الثمن والمبيع او جهالة احدهما بقي ان في صورة الجواز ليوجد الجهالة لكن قوله
ما ليس ببيع جعل شرطا لقبول ما هو بيع فينبغي ان يفسد بالشرط الفاسد والجواب ان المبيع
بشرط الخيار داخل في الايجاب لا الحكم فلا يصدق عليه انه ما ليس ببيع من كل وجه فاعتبرنا الوجهين
ففي صورة الجهالة اعتبرنا انه ليس ببيع وفي صورة ان يكون كل واحد منهما معلوما اعتبرنا
انه بيع حتى لا ينفسد العقد م وشراء احد ثوبين او احد ثلثة على ان يعين ايا شاء في ثلثة ايام صح شراء
لا احد اربعة ش لان القياس عدم الجواز لكن استحسانا في الثلثة لمكان الحاجة فان الثلثة مشتملة

بل ببيع صحيح

لان ايا شاء تعيين احد

103

على الجيد والردي والمتوسط وفي الزايد على الثلث يقينا على الاصل وهو عدم الجواز م واخذه بالشفعة
دارا بيعت بجنب ما شرط فيه الخيار رضا ش اي ان اشترى دارا على انه بالخيار فبيعت دار بجنب
تلك الدار واخذها المشتري بالشفعة فهذا الاخذ رضا بشراء تلك الدار لان الاخذ بالشفعة يقتضي
اجازة المشفوع به م وخيار المشتريين يسقط برضى احدهما وكذا خيار العيب والرؤية ش لانه ان رده الاخر
يكون معيبا بعيب الشركة وعندهما للاخر ولاية الرد لان الخيار ثابت لكل واحد م وعبد مشترى
بشرط حبسه او كتبه ووجد بخلافه اخذ بثمنه او ترك ش لان الاوصاف لا يقابلها شيء من الثمن فصل
صح شراء ما لم يره ش خلافا للشافعي م وللمشتري الخيار عندها ش اي عند الرؤية م الى ان يوجد مبطله
وان رضي قبلها ش اي ان رضي قبل الرؤية يكون له حق الفسخ ازاره لكن لو فسخ قبل الرؤية ينفذ
الفسخ بحكم انه عقد غير لازم حتى لا يكون اجازة عند الرؤية م لا البايع ش اي ان باع شيئا لم يره
لا يكون له الخيار ازاره م ويبطل خيار الشرط تعيبه وتصرف لا يفسخ كالاعتاق والتدبير
او يوجب حقا لغيره كالبيع المطلق ش اي بدون شرط الخيار م والرهن والاجارة قبل الرؤية
وبعدها ش اي هذه التصرفات تبطل خيار الرؤية سواء كانت قبل الرؤية او بعدها م
وما لا يوجب حقا لغيره كالبيع بالخيار والمساومة والهبة بلا تسليم يبطل بعدها لا قبلها ش
لان هذه التصرفات لا تزيد على صريح الرضا وهو انما يبطل بعد الرؤية واما التصرفات الاول فهي
اقوى لان بعضها لا يقبل الفسخ وبعضها اوجب حق الغير فلا يمكن ابطاله م والنظر الى وجه
الامة والصبي ووجه الدابة وكفلها وظاهر ثوب مطوي غير معلم والى موضع علمه معلما ونظر
وكيله بالشرى او بالقبض كاف لا نظر رسوله ش الوكيل بالقبض هو الذي ملكه القبض
بخلاف الرسول فانه امره باداء الرسالة بالتسليم فالبايع اذا لم يسلم اليه لا يملك الخصومة بخلاف
الوكيل وعندهما نظر الوكيل بالقبض غير كاف لانه وكله بالقبض لا بالنظر ولابي حنيفة رضه
ان القبض الكامل بالنظر ليعلم ان هذا هو الذي امره بقبضه م وشرط رؤية داخل الدار اليوم
ش انما قال اليوم لان الرواية انه اذا راى حيطان الدار او اشجار البستان من خارج كان كافيا
وذلك لان دورهم وبساتينهم لم يكن متفاوتة فرؤية الخارج كانت مغنية عن رؤية الداخل
اما الان فالتفاوت فاحش فلا بد من رؤية الداخل م وبيع الاعمى وشراؤه صح وله الخيار مشتريا
ويسقط بجسه المبيع وشمه وذوقه ش اي بجسه فيما يدرك بالجس وبشمه فيما يدرك بالشم وبذوقه
فيما يدرك بالذوق م وبوصف العقار ش ولا اعتبار لوقوفه في مكان لو كان بصيرا لرآه كما هو

يوقف

قول ابي يوسف رح م ومن راى احد الثوبين ثم شراهما ثم راى الاخر فله ردهما لا رد الاخر
وحده ش لئلا يلزم تفريق الصفقة قبل التمام م ومن راى شيئا ثم شراه خير ان وجده متغيرا
والا لا والقول للبايع في عدم تغيره والمشتري في عدم رويته ش اي اذا اشترى شيئا قد راه
فقال البايع انه لم يتغير حتى لا يكون لك الخيار فالقول للبايع مع حلفه ولو قال المشتري لم
اره فلي الخيار فالقول للمشتري مع الحلف م ولو اشترى عبدا ارطى فباع منه ثوبا او وهب
وسلم لم يرده بخيار رؤية او شرط بل بعيب ش الرطى جيل من الناس في سواد العراق والثوب
الرطى ينسب اليهم والاصل فيه ان رد البعض يوجب تفريق الصفقة وهو قبل التمام لا يجوز
وبعد التمام يجوز ثم خيار الشرط والرؤية يمنعان تمام الصفقة وخيار العيب يمنعه قبل القبض
لا بعده وهذا لانه اذا اشترط الخيار لاحدهما لم يتحقق الرضا وكذا اذا لم يراه المشتري مشتراه اما اذا
لم يشترط الخيار او شرط فاجاز من له الخيار ثم المشتري قد راى المبيع فرضي به فبعد ذلك
ان قبض فقد تم الصفقة لحصول الرضا الكامل لكن مع ذلك يمكن ان يكون المبيع معيبا والمشتري
لا يرضى به فيفسخ العقد لذلك امر متوهم فلا يمنع تمام الصفقة فان لم يقبض المبيع في معرض الفسخ
بان هلك في يد البايع فيرتفع العقد فاذا اجتمع الامران اي عدم القبض ووجود العيب
فيتقوى احدهما بالاخر فالبيع الصفقة وهذا يظهر هذا في المسئلة التي تاتي وهي قوله ولو اشترى
عبدين صفقة وقبض احدهما ووجد به او بالاخر عيبا فصل ولمشتري وجد بمشتريه عيبا
نقص ثمنه عند التجار رده او اخذه بكل ثمنه لا امساكه واخذ نقصانه ش رده مبتدا لمشتريه
نقص ثمنه صفة العيب م والا فاو لولي عاد دون سفر والبتول في الفراش وسرقة من
صغير يعقل عيب ش انما قال يعقل لان سرقة صغير لا يعقل ليس بعيب م وبالغ عيب حر ش عطف على
مولي عاملين مختلفين والمجرور مقدم م فلو سرقا عندها ش اي عند البايع والمشتري في صغره
ش اي في صغره مع العقل م رده وان حدث عنده في صغره وعند مشتريه في كبره لا وجنون
الصغير عيب ابدا يرد من جن في صغره عنده وعند مشتريه فيه او في كبره والبخر والدفر والزنا
والتولد فيه عيب فيما لا فيه والكفر عيب فيهما والاستحاضة وارتفاع حيض بنت سبع
عشرة سنة لا اقل عيب فان ظهر عيب قديم بعد ما حدث عنده آخر فله نقصانه لا رده بيع
الا برضا بايعه كثوب شراه فقطعه فظهر عيب ولبايعه اخذه كذلك فلا يرجع مشتريه ان باعه
اي لا يرجع المشتري بالنقصان ان باعه لان البايع كان له ان يقول انا آخذه معيبا فالمشتري بالبيع

صورة السئلة اذا اشترى عبدا صغيرا ابن ست سنين وقد بلغ ما دون العشر اوال في الفراش او سرقه اقل من النصاب ثم بيد البايع ووجده ذلك عند المشتري قبل البلوغ يكون ذلك عيبا يرد ان شاء

بكون

يكون حابسا البيع فلا يرجع بالنقصان م فان خاطه او صبغه احمر او لت السويق بسمن ثم ظهر
عيبه لا ياخذه بايعه و يرجع بنقصانه ش اي رجع المشتري بنقصان العيب فلا يكون للبايع ان
يقول انا اخذه معيبا لاختلاط ملك المشتري بالمبيع وهو الخيط و الصبغ و السمن م كما لو باعه
بعد رؤية عيبه ش اي كما يرجع المشتري بنقصان العيب ان باع الثوب المخيط او المصبوغ او السويق
الملتوت بعد رؤية عيبه لانه بالبيع لم يصر حابسا المبيع اذ قبل البيع لم يكن للبايع اخذه معيبا
لاختلاط ملك المشتري به فلم يبطل حق الرجوع بالنقصان م او اعتقه مجانا او دبره او استولد
او مات عنده فيه اي رجع بنقصانه للمشتري ش اي قبل رؤية العيب صورة المسائل انه اعتق المشتري
العبد مجانا او دبره او استولد او مات المشتري في يد المشتري ثم اطلع على عيب رجع بالنقصان م
وان اعتقه على مال او قتله او اكل الطعام كله او بعضه او لبس الثوب فتخرق لم يرجع ش الحاصل ان الموت
لا يبطل الرجوع بنقصان العيب لانه لا صنع للمشتري فيه والاعتاق مجانا لا يبطله ايضا استحسانا والقياس
ان يبطله لان الاعتاق بصنعه فصار كالقتل وجه الاستحسان الاعتاق له شبهان شبه بالقتل في انه بصنع
المشتري وشبه بالموت في ان الاصل في الادمي الحرية فكان الملك من قبل الى زمان العتق فهو عود
الى الحالة الاصلية فان كان بعد رؤية العيب اعتبر ذلك الشبه فلا رجوع له بخلاف الموت
بعد رؤية العيب فان حق الرجوع فيه ثابت وان كان قبل رؤية العيب اعتبر هذا الشبه
حتى يكون له حق الرجوع واما المسائل الاخر فلا رجوع بالنقصان فيها م وان شرى بيضا او بطيخا او
قثاء او خيارا او جوزا فكسر فوجد فاسدا فله نقصانه في المنتفع به وكل ثمنه في غيره ومن باع مشتريه ورد
عليه بعيب بقضاء باقرار او بينة او نكول رد على بايعه وان رد برضاه لا ش اشترى شيئا ثم باعه
فادعى المشتري الثاني عيبا على المشتري الاول واثبت ذلك بالبينة او بالنكول او بالاقرار فقضى القاضي
فرد على بايعه كان له ان يخاصم البايع الاول قال في الهداية معنى القضاء بالاقرار انه انكر الاقرار فاثبت
بالبينة فان قيل المشتري الاول اذا انكر اقراره فاثبت هذا بالبينة صار كانه اقر عند القاضي فان
الثابت بالبينة كالثابت عيانا فينبغي ان لا يكون له ولاية الرد على البايع الاول سواء كان اقر عند القاضي
او انكر اقراره فثبت بالبينة لان الاقرار حجة قاصرة فاي فايدة في قوله ومعنى القضاء بالاقرار
انه انكر الاقرار قلنا نحن لم نجعل الاقرار حجة متعدية ولم نقل ان الرد على المشتري الاول رد على
بايعه بل له ان يخاصم بايعه فان المشتري الثاني اذا اثبت ان العيب كان في يد المشتري الاول ورده
عليه فالمشتري الاول ان اثبت ان العيب كان في يد بايعه رده عليه والا لا والفرق بين اقراره

قبلها صح

اي شبه الموت

عند القاضي وبين اثبات اقراره بالبينة انه اذا اقر عند القاضي يكون طايعا في اخذ البيع فصار كما
لو اشتري من المشتري الثاني فلا يكون له وليه الرد على البايع الاول اما اذا انكر اقراره بالعيب
فثبت بالبينة لم يكن طايعا في الاخذ فيكون اخذه كحكم الفسخ كانه لم يبع فيكون له المخاصمة مع
بايعه وقد قيل هذه المسئلة فيما اذا ادعى المشتري الاول ان العيب كان في يد البايع الاول فحق
للمشتري الاول ان يخاصم على البايع اما اذا ادعى ان العيب كان في المشتري الاول ليس له
ان يخاصم بايعه اقول فيه نظر لانه اذا ادعى ان العيب في يد البايع الاول واقام عليه البينة
وقضى على المشتري الاول فهذا القضاء ليس قضاء على البايع الاول وهذه البينة لم يقم على البايع
الاول ولا على نايبه كان ما يدعي على الغايب ليس سببا لما يدعي على الحاضر م فان قبض مشتري
فادعى عيبا لم يجبر على دفع ثمنه حتى يحلف بايعه او يقيم بينة ش فقوله او يقيم عطف على قوله لم يجبر
وليس عطفا على قوله حتى يحلف بايعه لان الغرض يكون اقامة البينة غاية لعدم الجبر فان اقام البينة
ينتهي عدم الجبر على دفع الثمن عند اقامة البينة على العيب فالحاصل ان المشتري اذا ادعى عيبا
يقيم بينة على دعواه ويرد وان لم يكن له بينة يحلف بايعه انه لا عيب وح يجبر على دفع الثمن لا قبل
الحلف فاحد الامرين ثابت اما اقامة البينة او عدم الجبر على دفع الثمن حتى يحلف وان نصب
قوله او يقيم فلوجه وهو ان يكون المراد بعدم الجبر على دفع الثمن عدم الجبر على دفعه بشرط
ان يكون واجبا بحكم البيع وهو ينتهي بوجود العيب فح يفسخ البيع ولا يبقى الثمن واجبا
فينتهي عدم الجبر بشرط كونه واجبا م وعند عيبة شهوده دفع ان حلف بايعه ولزم عيبان
كل ش اي ان قال المشتري شهودي غيب دفع الثمن ان حلف بايعه وان كمل البايع يثبت العيب
م فان ادعى بايعه اقام بينة او قال انه ابق عنده يحلف بالله لقد باعه وسلمه وما ابق قط
او بالله ما احق الرد عليك من دعواه هذه او بالله ما ابق عندك قط لا بالله لقد باعه وما به هذا العيب
ولا بالله لقد باعه وسلمه وما به هذا العيب ش انما لا يحلف بهذين الطريقين اذ الاول يمكن ان
لا يكون العيب وقت البيع فيحدث بعد البيع قبل التسليم وعلى هذا التقدير للمشتري حق الرد ايضا
واما في الثاني فلان البايع يمكن ان يقول كلامه بان يكون المراد ان العيب لم يكن موجودا عند البيع
والتسليم يعني ان وجود العيب عند كل واحد منهما منتف فيمكن انه كان موجودا عند التسليم
لا البيع فان قلت هذا الاحتمال ثابت في قوله لقد باعه وسلمه وما ابق قط اي وجد كل واحد منهما
وما ابق عند وجود كل واحد فيمكن انه قد ابق عند وجود التسليم لا البيع قلت كلمة قط تنافي هذا

الثاني على م

المعنى

المعنى لانهما موضوعة لعموم السلب في الماضي وذلك المعنى هو سلب العموم م وعند عدم بينة
المشتري على العيب عنده يحلف بايعه عندهما انه ما يعلم انه ابق عنده واختلفوا على قول ابي حنيفة
رضع ش قد ذكر ان المشتري اقام بينة اولا انه ابق عبده فان تكن له بينة يحلف البايع عندهما
انك ما تعلم انه ابق عند المشتري لقوله عليه السلام البينة على المدعي واليمين على ما انكر وكل شيء ثبت بالبينة
فعند العجز عنها يتوجه المنكر واختلف المشايخ على قول ابي حنيفة رضع ووجه عدم الاستحلاف ان
اليمين لا يتوجه الا على الخصم ولا يصير خصما الا قيام العيب عنده ولا يمكن اثبات هذا بالحلف لانه دور
اما البينة فقد تقام ليصير خصما لكن لا يحلف بايع ليصير خصما والفرق بين الحلف والبينة ان
وجوب الحلف ضرر فاذا لم يكن خصما فلا وجه لالزام الضرر عليه بخلاف اقامة البينة اذ المدعي
مختار في اقامة فهو اهون من الزام الضرر عليه فجعل اقامة البينة طريقا لاثبات كونه خصما لا
التحليف م ولو قال البايع بعد التقابض بعتك هذا العيب مع آخر فقال المشتري بل هذا وحده
فالقول له ش اي اذا ظهر في المبيع بعد التقابض عيب فرده المشتري ويطالب بالثمن فيقول
البايع هذا الثمن مقابل بهذا الشيء مع شيء آخر ويقول المشتري بل هو مقابل بهذا الشيء
وحده فالقول له مع اليمين لان الاختلاف وقع في مقدار المقبوض فالقول للقابض كما في
الغصب م وكذا اذا اتفقا في قدر المبيع واختلفا في المقبوض ش اي اتفقا في ان المبيع شيئان
واختلفا في المقبوض فقال المشتري قبضت احدهما فقط وقال البايع بل قبضتهما فالقول
للمشتري على ما مر م ولو اشترى عبدين صفقة وقبض احدهما ووجد به او بالآخر عيبا اخذ
او ردهما ولو قبضهما رد المعيب خاصة ش لان الصفقة انما تتم بالقبض فقبل القبض لا يجوز
تفريق الصفقة وبعد القبض يجوز م وكيلي او وزني قبض ان وجد ببعض عيبا رد كله او
اخذه ش لانه اذا كان من جنس واحد فهو كشيء واحد وقيل هذا اذا كان في وعاء واحد حتى لو
كان في وعائين فهو بمنزلة عبدين فيرد الوعاء الذي فيه المعيب م ولو استحق بعضه لم يرد
باقيه بخلاف الثوب ش لانه لا يضره التبعيض ولا استحقاق لا يمنع تمام الصفقة لان تمامها برضاء العاقدين
وهذا بعد القبض اما لو استحق البعض قبل القبض وللمشتري حق الفسخ في الباقي لتفريق الصفقة
قبل التمام اما الثوب فالتبعيض يضره فله الخيار في الباقي م ومداواة المعيب وركوبه في حاجته
رضا ولو ركب لرده او لسقيه او شراء علفه وما لا بد له منه فلا ولو قطع بعد قبضه او قتل بسبب
كان عند بايعه رده واخذ ثمنه ش الرد في صورة القطع اما في القتل فلا رد بل اخذ الثمن عند ابي حنيفة

وهو الاصح

رضه لان هذا بمنزلة الاستحقاق عنده واما عندهما يرجع بالنقصان لان هذا بمنزلة العيب
فيقوم بدون هذا العيب ثم بهذا فيضمن البايع تفاوت ما بينهما كما اذا اشترى حاملا فمات
في يده بالولادة فانه يرجع بفضل ما بين قيمتها حاملا وغير حامل ولابي حنيفة رضه ان
سبب الهلاك كان في يد البايع فاذا هلك في يد المشتري يكون مضافا الى ذلك السبب
بخلاف الحمل فان الحمل ليس سببا للهلاك م ولو باع وبرئ من كل عيب صح وان لم يعدها ش
وعند الشافعي رح لا يصح بناء على اصله ان البراءة عن الحقوق المجهولة لا تصح عنده وعندنا
تصح اذ اسقاط المجهول لا يضر لانه لا يفضي الى المنازعة ثم هذه البراءة يشمل العيب
الموجود وايضا العيب الحادث قبل القبض عند ابي يوسف رح وعند محمد لا يشمل العيب
الحادث باب البيع الفاسد بطل بيع ما ليس بمال كالدم والميتة والحر والبيع به وكذا
بيع ام الولد والمدبر والمكاتب وبيع مال غير متقوم كالخمر والخنزير بالثمن ش اعلم ان المال عين
يجري فيه التنافس والابتذال فيخرج التراب ونحوه والدم والميتة التي ماتت حتف
انفها اما التي خنقت او جرحت في غير موضع الذبح كما هو عادة بعض الكفار وذبايح المجوس
فمال الا انها غير متقومة كالخمر والخنزير ويخرج منه الحر لانه لا يجري فيه الابتذال
بل هو مبتذل والمال الغير المتقوم مال امرنا باهانته لكنه في غير ديننا مال متقوم
فكل ما ليس بمال فالبيع فيه باطل سواء جعل مبيعا او ثمنا وكل ما هو مال غير متقوم
فان بيع بالثمن اي بالدراهم او الدنانير فالبيع باطل وان بيع بالعرض او بيع العرض به
فالبيع في العرض فاسد فالباطل هو الذي لا يكون صحيحا باصله والفاسد هو الصحيح باصله
لا بوصفه وعند الشافعي لا فرق بين الباطل والفاسد وتحقيق هذا في اصول الفقه م وبيع
قن ضم الى حر وذكية ضمت الى ميتة وان سمى ثمن كل وصح في قن ضم الى مدبر او قن
غيره بحصته ش لان المدبر محل للبيع عند البعض فبطلانه لا يسري الى الغير م
كملك ضم الى وقف في الصحيح وفسد بيع العرض بالخمر وعكسه ش اي البيع فاسد
في العرض حتى يجب قيمته عند القبض ويملك هو بالقبض لكن البيع في الخمر باطل حتى
لا يملك عين الخمر م ولم يجز بيع سمك لم يصد او صيد والقي في حظيرة لا يوخذ منها بلا حيلة وصح ان
اخذ بلا حيلة الا اذا دخل بنفسه ولم يسد مدخله ش حتى لو دخل بنفسه وسد مدخله يجوز بيعه لان
سد المدخل فعل اختياري موجب للملك واعلم انه نظم كثيرا من المسائل في سلك واحد وقال لم

100

يجز

لم يمكن لكن لم يبين ان البيع باطل او فاسد وانا ابين ذلك ان شاء الله ففي السمك الذي لم يصد
ينبغي ان يكون البيع باطلا اذا كان بالدراهم والدنانير ويكون فاسدا اذا كان بالعرض لانه مال
غير متقوم لان التقوم بالاحراز ولا احراز واما السمك الذي صيد والهي في حظيرة ينبغي
ان يكون البيع فيه فاسدا لانه مال مملوك لكن في تسليمه عسر م والبيع طير في الهواء ش ينبغي ان
يكون كبيع الصيد قبل ان يصطاد م وبيع الحمل والنتاج ش ينبغي ان يكون باطلا لان المبيع
معدوم فلا يكون مالا م والتمر في الجرع ش ذكروا
فيه علتين احديهما انه لا يعلم انه لبن او دم او ريح فعلى هذا يبطل البيع لانه مشكوك الوجود
فلا يكون مالا والثانية ان اللبن يوجد شيئا فشيئا فملك البايع يختلط بملك المشتري م والكوب
على ظهر الغنم ش لانه يقع التنازع في موضع القطع وكل بيع يفضي الى المنازعة فهو فاسد م
وجذع في سقف وزرع من ثوب ذكر قطعه او لا ش فان البيع فيهما فاسد والمراد ثوب
يضره القطع م ويعود صحيحا ان قلع او قطع الزرع قبل فسخ المشتري ش لان المفسد قد زال
م وضربة القانص ش وهي ما يحصل من الصيد بضرب الشبكة فرع وهذا البيع ينبغي ان يكون باطلا لما
ذكر في الطير في الهواء م والمزابنة وهي بيع الثمر على النخيل بتمر مجذوذ كيلا خرصا ش مثل كيلا حال من التمر
على النخيل اي يكون التمر على النخيل مثلا بطريق الخرص بكيل التمر المجذوذ فهذه البيع من البيع
الفاسدة بشبهة الربوا م والملامسة والقاء الحجر والمنابذة وهي ان يتساوما سلعة ثم يلمسها
ان لمسها المشتري او وضع عليها حصاة او نبذها البايع اليه ش فهذه البيوع فاسدة لان القاء
البيع متعلق باحد هذه الافعال فيكون كالقمار م وللبيع ثوب مرئي بين الا يشترط ان ياخذ
ابتداء ولا المرئي ولا اجارتها ش اي الكلاء باطل لانه غير محفوظ واما اجارة اراضيها اجازه على انه
استهلاك عين م ولا النخل الا مع الكوارات ش الكوارة بالضم والتشديد عسل النخل اذا استوى من
طين هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف فينبغي ان يكون البيع باطلا عند عدم المال المتقوم
وعند محمد والشافعي يجوز اذا كان محرزا م ودود القز وبيضه ش فعند ابي حنيفة
بيعهما باطل وعند ابي يوسف يجوز ان ظهر القز وعند محمد يجوز مطلقا م والابق الا من زعم
انه عنده ش اي قال فهذا البيع فاسد لوجود المال المتقوم الا انه لا قدرة على تسليمه فاذا قال المشتري
انه عندي فح يجوز م ولبن امراة في قدح ش انما قال في قدح لان بيع اللبن في الضرع قد ذكر فليس
المراة انما يبطل بيعه لانه من اجزاء الادمي فلا يكون مالا وفيه خلاف الشافعي وعند ابي يوسف

مثل

بيع الكرباس بنعجة بجذ

يجوز بيع لبن الامة اعتبارا للجزء بالكل وللبي حنيفة رضه ان الرق غير نازل في اللبن فهي في
على اصل الادمية م وشعر الخنزير ش فان البيع فيه باطل م وان حل الانتفاع به للحرز ضرورة
وشعر الادمي ش فان بيعه باطل م ولا الانتفاع به ولا جلد الميتة قبل دبغه فان بيعه باطل وان
صح بيعه والانتفاع به بعده كعظمها وعصبها وصوفها وشعرها وقرنها وظفرها ش فان بيع
هذه الاشياء صحيح وكذا الانتفاع بها لان الموت غير حال في هذه الاشياء م والفيل السبع
خلافا لمحمد رح ش حتى يجوز بيع عظمه والانتفاع بعظمه خلافا لمحمد فانه كالخنزير عنده
م والبيع على بعد سقوطه ش اذا كان العلو لرجل والسفل لرجل فسقطا او سقط العلو وحده
فباع صاحب العلو علوه بطل البيع اذ بعد السقوط لم يبق الا حق التعلي وهو ليس بمال م وبيع
شخص على انه ابه وهو عبد ش فان البيع باطل بخلاف ما اذا اشتري كبشا فاذا هو نعجة فان
البيع منعقد وللمشتري الخيار والاصل في ذلك ان الاشارة والتسمية اذا اجتمعا في مختلف
الجنس يتعلق العقد بالمسمى ويبطل لانعدام المسمى وفي متحد الجنس يتعلق بالمشار اليه وينعقد
لوجود المشار اليه لكن المشتري بالخيار لفوات الوصف فالذكر والانثى في بني ادم جنسان
لتجنس التفاوت في الادمية والاختلاف في الاعراض وفي غير بني ادم جنس واحد م وشراء
ما باع باقل مما باع قبل نقد ثمنه الاول ش باع شيئا بخمسة عشر ولم ياخذ الثمن ثم شراه بعشرة
فتقاصا العشرة بعشرة من خمسة عشر فبقي للبايع على المشتري خمسة فربح ما لم يضمن لان
الثمن وهو خمسة عشر لما لم يقبضه البايع لم يدخل في ضمانه وانما الغنم بازاء الغرم فيكون
الربح حراما فيكون هذا البيع فاسدا خلافا للشافعي م وشراء ما باع مع شيء لم يسمه
الاول بما باع وان صح فيما لم يبع ش باع شيئا بخمسة عشر ولم ياخذ الثمن ثم اشتراه مع شيء آخر
بخمسة عشر فالبيع فاسد في المبيع الاول جايز في الشيء الآخر فيقسم الثمن على قيمتهما فيجوز في
الشيء الآخر بحصته من الثمن وهو خمسة عشر م وزيت على ان يوزن بظرف ويطرح عنه لكل
ظرف كذا رطلا ش انما يفسد لانه شرط لا يقتضيه العقد بل مقتضى العقد ان يطرح بازاء الظرف
مقدار وزنه كما في المسئلة الثانية وهي ما قال م بخلاف شرط طرح وزن الظرف عنه ولو اختلفا
في نفس الظرف وقدره بالقول للمشتري ش اي اشتري سمنا في زق وزن الظرف وهو عشرة
ارطال فقال البايع الزق غير هذا وهو خمسة ارطال م وبطل بيع المسيل وعبته وصحة الطريق
ش اي صح البيع والهبة في الطريق قيل ان اريد رقبة الميل والطريق فمقدار ما يسيل الماء مجهول

بيع عظم وتنشيه

سقوط طابق

99

فالجواب

فلا يجوز فيه البيع والهبة واما الطريق فمعلوم وان لم يبين فهو مقدر بعرض باب الدار كذا في باب القسمة
فيجوز فيه البيع والهبة وان اريد حق التسييل فان كان على الارض فمجهول لما مر وان كان على السطح
فهو حق القعد فهو حق متعلق بعين لا يتبع وحق المرور فيه رد ايتان وجه البطلان انه غير مال
ووجه الصحة الاحتياج به وهو حق معلوم متعلق بعين باق وهو الطريق م وامر المسلم بيع ضربه
او خنزير وش اثهاد ميتا وامر المحرم غيره ببيع صيده غ فقوله وامر عطف على الضمير المرفوع المتصل
في قوله وصحا وهذا العطف جائز لوجود الفصل وهو قوله في الطريق وهذا عند ابي حنيفة رضه و
عندهما لا يجوز لان الموكل لا يليه فلا يوليه غيره وله ان العاقد وهو الوكيل يتصرف باهليته م والبيع
بشرط يقتضيه العقد كشرط الملك للمشتري او لا يقتضيه ولا نفع فيه لاحد كشرط ان لا يبيع الدابة
المبيعة بخلاف شرط لا يقتضيه وفيه نفع لاحد العاقدين او لمبيع يستحق غ اي يكون البيع اهلا لا
ستحقاق النفع بان يكون ادميا فظهر ان قوله ولا نفع فيه لاحد راجع الى العاقدين والمبيع
المستحق للنفع حتى لو كان النفع للمبيع الذي لا يستحق النفع كشرط ان لا يبيع الدابة المبيعة لا يكون
هذا الشرط مفسدا م كشرط ان يقطعه البائع ويخيط قباء او يخرز نعلا او يشركه ش اي يجعل
للنعل شسا كما هذا نظير شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع للمشتري م وصح في النعل استحسانا ش انما
يجوز في النعل للتعامل وفي القياس لا يجوز م او يستخدمه شهرا ش اي يستخدم البائع شهرا او
هذا نظير شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع للبائع م او يعتقه او يدبره او يكاتبه ش هذا نظير شرط
لا يقتضيه العقد وفيه نفع للمبيع وهو اهل لاستحقاق النفع م وبيع ام الاحمل ش عطف على شرط لا يقتضيه
العقد الاصل فيه ان كل ما لا يصح افراده فارة بالعقد لا يجوز استثناؤه من العقد فان كل ما لا يصح
افراده فارة من توابع الشيء ويكون داخلا في البيع تبعا له فاستثناؤه من العقد شرط لا يقتضيه
العقد فيكون مفسدا م والى النيروز والمهرجان وصوم النصارى وفطر اليهود ان لم يعرفا ذلك
وقدوم الحاج واضحاه والدياس والقطاف والجزاز ش القطاف جني الثمر عن الاشجار والجزاز قطع
الصوف عن ظهر الغنم م ويكفل بها غ اي يجوز الكفالة بالهن الا وقا لان الجهالة اليسيرة
متحملة في الكفالة م وصح عقد ان اسقطا الاجل قبل حلوله ش اي ان اسقط هذين الاجلين المجهولين قبل
حلولهما ينقلب البيع صحيحا ثم اعلم ان في البيع الباطل ان المبيع ان هلك في يد المشتري فعند
البعض امانة وعند البعض مضمون بالقيمة كالمقبوض على سوم الشراء واما حكم البيع الفاسد
ففي المتن شرع في احكامه م فان قبض المشتري المبيع بيعا فاسدا برضاء بايعه صريحا او دلالة

هذا اذا كان الموكل في حياته المسلم وفي خرجه موكل
وفي بيع خمر مع وجود الكافر مسلم في الاصل
كم فتح ابد الشرح

كقبضه في مجلس عقده وكل من عوضيه مال ملكه ش فان قيل كلامنا في البيع الفاسد فيكون كل من
العوضين مالا البتة اذ لو لم يكن لكان البيع باطلا قلنا قد يذكر الفاسد ويراد به الباطل كما في
اول الباب القدوري جعل البيع بالميتة فاسدا وهو باطل فلهذا قال وكل من عوضيه مال احتياطا
حتى لو شمل الفاسد الباطل يكون هذا القيد مخرجا له عن هذا الحكم وهو ان يصير ملكا على انه قد يكون
البيع فاسدا مع انه لا يكون كل من عوضيه مالا كما اذا باع وسكت عن الثمن فالمبيع فاسد عندهما حتى يملك
بالقبض ويجب الثمن وهو القيمة م ولزمه مثله حقيقة او معنى ش اي ان هلك في يد المشتري وجب عليه
المثل حقيقة في ذوات الامثال والمثل معنى وهو القيمة في ذوات القيم م ولكل منهما فسخه قبل القبض
وكذا بعده ما دام في ملك المشتري ان كان الفساد في صلب العقد كبيع درهم بدرهمين ش اراد بالفساد
في صلب العقد الفساد الذي يكون في احد العوضين م ولمن له الشرط ان كان بشرط زائد كشرط ان
يهدي له هدية ش ذكر في الذخيرة ان هذا قول محمد واما عندهما فلكل واحد حق الفسخ لان الفسخ
لحق الشرع لا لحق المتبايعين فانهما راضيان بالعقد م فان باعه المشتري او وهبه وسلمه او اعتق صح
وعليه قيمته وسقوط حق الفسخ ش لانه تعلق به حق الغير وانما يفسخ حقا لله تعالى واذا اجتمع
حق الله وحق العبد ترجح حق العبد لحاجته م ولا ياخذ البائع حتى يرد ثمنه ش اي البائع اذا
فسخ البيع الفاسد لا ياخذ المبيع حتى يرد الثمن لان المبيع محبوس بالثمن بعد الفسخ م فان مات هو
فالمشتري احق به حتى ياخذ ثمنه ش اي باع شيئا بيعا فاسدا ووقع التقابض ثم فسخ البيع ثم مات
البائع فللمشتري حق حبس المبيع حتى ياخذ الثمن فلا يكون اسوة لغرماء البائع م وطاب للبائع ربح
ثمنه بعد التقابض لا للمشتري ربح مبيعه فيتصدق به ش صورة المسئلة باع جارية بيعا فاسدا بالدراهم
او الدنانير وتقابضا فباع المشتري الجارية وربح لا يطيب له الربح وان ربح البائع بالثمن
يطيب له الربح والفرق ان المبيع متعين في العقد فيكون فيه خبث بسبب فساد الملك وفي فساد
الملك شبهة عدم الملك فالشبهة ملحقة بالحقيقة في الحرمة فان النبي عليه نهى عن الربوا والريبة واما الدراهم
والدنانير فغير متعينة في العقد ولو كانت متعينة كانت فيه شبهة الخبث بسبب الفساد فعند عدم
التعيين يكون في تعلق العقد بها شبهة فيكون فيها شبهة الشبهة ولا اعتبار لها هذا في الخبث
بسبب فساد الملك اما الخبث بسبب عدم الملك فيشمل النوعين عند ابي حنيفة رحمه يعني ان
ربح في المغصوب لا يطيب له سواء كان المغصوب مما يتعين كالجارية مثلا او مما يتعين كالدراهم
والدنانير حتى ان باع الدراهم المغصوبة وحصل فيها ربح لا يكون طيبا لان في الاول حقيقة

98

الخبث

الخبث وفي الثاني شبهة والشبهة ملحقة بالحقيقة م كما طاب ربح مال ادعاه فقضى ثم ظهر
عدم بالتصادق ش اي ان ادعى على رجل مالا فقضاه فربح فيه المدعي ثم تصادقا على ان هذا المال
لم يكن على المدعى عليه فالربح طيب لان المال المقضي به بدل الدين الذي هو حق المدعي والمدعي
باع دينه بما اخذ فاذا تصادقا على عدم الدين صار كانه استحق ملك البايع وبدل المستحق
مملوك ملكا فاسدا فيكون البيع في حق البدل بيعا فاسدا فلا يوثر الخبث فيما لا يتعين بالتعيين
فان قيل ذكر في الهداية في مسئلة السابقة ثم ان كانت دراهم الثمن قائمة ياخذها بعينها
لانها تتعين بالتعيين في البيع الفاسد وهو الاصح لانه بمنزلة الغصب فهذا ينافض
ما قلتم من عدم تعين الدراهم والدنانير قلنا يمكن التوفيق بينهما بان لهذا العقد شبهتين
شبهة الغصب وشبهة البيع فان كانت قائمة اعتبر شبهة الغصب سعيا في رفع العقد الفاسد
واذا لم يكن قائمة فاشترى بها شيا يعتبر شبهة البيع حتى لا يسري الفساد الى بدله كما ذكرنا من
شبهة الشبهة وايضا لتداول الايدي تاثير في رفع الحرمة على ما عرف م ولو بنى في دار شراها
فاسد الزم قيمتها وشك ابو يوسف به فيها ش هذا عند ابي حنيفة رحمه وعندهما ينقض البناء
وهذه المسئلة من المسائل التي انكر ابو يوسف به رواية عن ابي حنيفة رحمه فانه ابا ابو يوسف قال
لمحمد ما روية لك عن ابي حنيفة انه ياخذها بقيمتها بل روية انه ينقض البناء وقال محمد به بل روية
الاحد بالقيمة لكن نسيت وشك ابو يوسف في رواية عن ابي حنيفة رحمه ومحمد لم يرجع عن
ذلك وحمل على نسيان ابي يوسف له فانه ذكر في كتاب الشفعة ان المشتري شراء فاسدا اذا بنى
فيها فالشفيع الشفعة عند ابي حنيفة رحمه وعندهما لا شفعة له بهذا فهذا يدل على انقطاع حق
البايع ببناء المشتري عند ابي حنيفة رحمه خلافا لهما م وكره النجش ش النجش الصيد يكون الجيم
والنجش جاء بفتح الجيم وسكونه وهو ان يتساوم سلعة لا يريد شراها باكثر من قيمتها ليرغب
الاخر فيقع فيه م والتسوم على سوم غيره اذا رضيا بثمن وتلقي الجلب المصر باهل البلد ش الجلب
المجلوب اذا قرب من البلد تعلق به حق العامة فيكره ان يستقبل البعض ويشتريه ويمنع العامة
عن شرايه وهذا انما يكون اذا كان مضرا باهل البلد وقد سمعت ابياتا لطيفة لمولانا برهان الاسلام
رحمة الله عليه فكتبتها احماضا وهي ابو بكر الولد المنتجب اراد المزوج للامر عجب فقد قال لي عوفت
لكفتارة هي لي ام اب وقلت الم تسمعن بابني بهتي المجتاب المتى عن تلقي الجلب م وبيع الحاضر للباد
طعام في الثمن الغالي زمان القحط ش صورته ان البادي يجلب الطعام الى البلد فيطرحه على

الجلب المجلوب من جلب الشيء جلبا اي ساقه الى البلد للبيع

والتسوم طلب البيع بالثمن

المزوج ص ي اي للغايب

اي ثمن الكثير

رجل يسكن البلد ليبيع من اهل البلد بثمن غال فهذا يكره في ايام العسرة م والبيع عند اذان الجمعة
وتفريق صغير عن ذي رحم محرم منه بلا حق مستحق ش هذا عند ابي حنيفة رح ومحمد رح اما عند
ابي يوسف رح اذا كان القرابة قرابة الولادة لا يجوز البيع نافذا لا يمكنه الاستدراك ولو
كان بحق مستحق كدفع احدهما بالجناية والرد بالعيب لا يكره م لا بيع من يزيد باب الاقالة هي
فسخ في حق المتعاقدين ش الاقالة فسخ في حق المتعاقدين بيع في حق غيرهما عند ابي حنيفة
رحمه فان لم يمكن جعلها فسخا في حقهما تبطل وفائدة انه بيع في حق الثالث انه يجب الشفعة
بالاقالة فان الشفيع ثالثهما ويجب الاستبراء لانه حق الله فالله ثالثهما وعند ابي يوسف
هي بيع فان لم يمكن جعلها بيعا تجعل فسخا فان لم يمكن تبطل وعند محمد عكس هذا م فتبطل بعد
ولادة المبيعة ش هذا تفريع كونها فسخا اذ بعد الولادة لا يمكن الفسخ فتبطل عند ابي حنيفة و
عندهما لا تبطل لانها يكون بيعا م وصحت بمثل الثمن الاول وان شرط غير جنسه او اكثر منه ش
اذا تقايلا على غير جنس الثمن الاول او على اكثر منه فعند ابي حنيفة رح يجب الثمن الاول لان الاقالة
فسخ عنده والفسخ لا يكون الا على الثمن الاول فذلك الشرط فاسد والاقالة لا تفسد بالشرط
الفاسد فصحت الاقالة وبطل الشرط وعندهما يكون بيعا بذلك المسمى م وكذا في الاقل الا اذا
تعيب فيجب ذلك ش اي يجب الثمن الاول اذا تقايلا على اقل منه الا اذا تعيب فح يجب الاقل
وهذا عند ابي حنيفة رحمه وكذا عند ابي يوسف رح يكون بيعا بالاقل فان الاصل عنده انه
بيع وعند محمد رح يكون فسخا بالثمن الاول لانه سكوت عن بعض الثمن الاول ولو سكت عن
الكل واقال كان فسخا فهذا اولى الا اذا دخل عيب فانه فسخ بالاقل م ولم يمنعها هلاك
الثمن بل المبيع وهلاك بعضه يمنع بقدره باب المرابحة والتولية م المرابحة بيع المشتري بثمنه
وفضل والتولية بيعه بلا فضل ش المرابحة هي ان يشترط ان المبيع بالثمن الذي اشترى به
مع فضل معلوم والتولية ان يشترط انه بذلك الثمن بلا فضل م وشرطهما شراؤه بمثلي ش لان
فايدة هذين البيعين انه كان الغبي يعتمد على فعل الذكي فيطيب نفسه بمثل ما اشترى به هو او بمثله
مع فضل وهذا المعنى انما يظهر في ذوات الامثال دون ذوات القيم لان ذوات القيم قد تطلب
بصورتها من غير اعتبار ماليتها وايضا القيمة مجهولة ومبنى البيعين على الامانة م وله ضم اجر
القصار والصبغ والطراز والفتل والحمل الى ثمنه لكن يقول قام علي بكذا لا اشتريته بكذا فان
ظهر للمشتري خيانة في مرابحة اخذه بثمنه او رده وفي التولية حط من ثمنه وعند ابي يوسف رح يحط فيهما

وعند

وعند محمد رح خير فيهما فان شري ثانيا بعد بيع برنح فان ربح طرح عنه ما ربح وان استغرق
الربح الثمن لم يرابح ش اذا اشتري بعشرة وباعه بخمسة عشر ثم اشتراه بعشرة فانه ان باعه مرابحة
يقول قام علي بخمسة وان اشتري بعشرة وباعه بعشرين ثم اشتراه بعشرة لا يبيعه مرابحة اصلا
وعندهما يقول قام علي بعشرة في الفصلين لان البيع الثاني مجدد منقطع الاحكام عن الاول
ولابي حنيفة رح ان قبل الشري الثاني يحتمل ان يطلع علي عيب فيرد عليه فيسقط الربح الذي
ربحه فاذا اشتري ثانيا تاكد ذلك الربح فصار للشراء الثاني شبهة ان الربح حصل به فلا يكون
منقطع الاحكام عن الاول م وربح سيد شري من مأذونه المحيط دينه برقبته عما اشتري بايعه ش
اي اذا اشتري العبد المأذون المحيط بقيمته ثوبا بعشرة فباعه من مولاه بخمسة عشر فالمولي
ان باعه مرابحة يقول قام علي بعشرة م كمأذون شري من سيده ش اي اذا اشتري المولي
بعشرة ثم باعه من مأذونه المحيط دينه برقبته بخمسة عشر فالمأذون ان باعه مرابحة
يقول قام علي بعشرة لان بيع المولي من عبده المأذون وشراءه منه اعتبر عدما في حق الملك
لثبوته مع المنافي وانما قال المحيط دينه برقبته لان الربح يكون للعبد المأذون ملك اما المأذون
الذي لا دين عليه فالملك له فالشبهة في ان البيع الثاني لا اعتبار بيعا ومع ذلك لا اعتبار له
في حق المرابحة فيثبت الحكم بالطريق الاولي فيما لا دين عليه م وربح المال علي ما شرط مضاربه
بالنصف اولا وبنصف ما ربح بشرايه ثانيا م ش اي ان اشتري المضارب بالنصف ثوبا بعشرة
وباعه وربح المال بخمسة عشر فالثوب قام علي رب المال باثني عشر ونصف م فان عورت
المبيعة او وطئت ثيبا رابح بلا بيان ش اي لا يجب عليه ان يقول اني شريتها سليمة فاعورت في
يدي وعند ابي يوسف رح والشافعي رح لزم بيان هذا لانه لا شك انه ينقص الثمن بالاعورار وما
قيل ان الاوصاف لا يقابلها شيء من الثمن معناه ان الاوصاف لا يكون لها حصة ملوحة من الثمن
لان الثمن لا يزيد بسبب الوصف ولا ينقص بفواته علي ان هذا البيع مبني علي الامانة فالاحتياط
السابق لا يناسب هذا لكنا نجيب بانه لم يات من البايع غرور فانه صادق في قوله قامت
علي بكذا لكن المشتري اغتر بخماقته فعليه ان يسال انك اشتريت بكذا سليمة او معورة فيبين له
الحال فاذا قصر في ذلك لا يجب علي البايع كشف حال لم يسال عنها م فان فقئت او وطئت بكرا
لزم بيانه ووقص فان وحرقت فان للثوب المشتري كالاولي وتلف بعشرة اخرى وطئت
كالثانية ومن شري بنساء ورابح بلا بيان خير مشتريه فان اطلع ثم علم لزمه كل ثمنه وكذا التولية

اي بايعه لسيده وهو المأذون

له اما اذا كان عليه دين في يكون الثاني صح

الفقراء بركزن جشم

دور ملك

اي لزم بيان

الا تسمية

اي لم يبين التسمية

خير مشتريه ان علم

كما في العيب في الرد والتولية

فان ولي بما قام عليه ولم يعلم مشتريه قدره فسد وان علم في المجلس خير ولم يجز بيع مشتري قبل
قبضه الا في العقار ش والفرق بينهما ان نهي النبي عليه عن بيع ما لم يقبض معلل بان فيه غرر انفساخ
العقد على تقدير الهلاك والهلاك في العقار نادر وعند محمد رح لا يجوز في العقار ايضا عملا
باطلاق النهي م ومن اشترى كيليا كيلا ش اي بشرط الكيل م لم يبعه ولم ياكله ش حتى يكيله ش فانه
عليه نهي عن بيع الطعام حتى يجري فيه صاعان صاع البايع وصاع المشتري م وشرط كيل البايع
بعد بيعه بحضرة المشتري ش حتى ان كاله البايع قبل البيع لا اعتبار له وان كان بحضرة المشتري
وكذا ان كاله بعد البيع بغيبة المشتري م وكفى به في الصحيح ش اي ان كال البايع بعد البيع بحضرة
المشتري فهذا كاف ولا يشترط ان يكيل المشتري بعد ذلك ومحمل الحديث المذكور ما اذا
اجتمع الصفقتان بشرط الكيل على ما سياتي في باب السلم وهو ما اذا اسلم في كر فلما حل الاجل اشترى
المسلم اليه من رجل كرا وامر رب السلم ان يقبضه له ثم يقبضه لنفسه فاكتاله له ثم اكتاله لنفسه
جاز م وكذا ما يوزن او يعد ش اي لا يبيعه ولا ياكله حتى يزنه او يعده ثانيا ويكفي ان وزنه او
عده بعد البيع بحضرة المشتري م لا ما يذرع ش اي لا يشترط ما ذكر في المذروعات م وصح التصرف
في الثمن قبل قبضه ش مثل ان ياخذ البايع من المشتري عوض الثمن ثوبا م والحط عنه والمزيد فيه
حال قيام المبيع لا بعد هلاكه ش قوله حال قيام المبيع يتعلق بالمزيد فان الزيادة على الثمن لا يصح بعد
هلاك المبيع لكن الحط يصح م وفي المبيع ش اي صح الزيادة في المبيع م ويتعلق استحقاقه بجميع
ش يمكن ان يراد به ان البايع يكون مستحقا بجميع الثمن من الزايد والمزيد عليه والمشتري مستحق
جميع المبيع من الزايدة والمزيد عليه ويمكن ان يراد انه اذا استحق مستحق المبيع او الثمن فالاستحقاق
يتعلق بجميع ما يقابله من المزيد والمزيد عليه فلا يكون الزايد صلة مبتداء كما هو مذهب زفر والشافعي
م فيرابح ويولي على الكل ان زيد وعلى ما بقي ان حط ش فان الزيادة والحط التحقا باصل العقد
م والشفيع ياخذ بالاقل في الفصلين ش اي في الزيادة على الثمن والحط عنه اما في الحط فلانه التحق
باصل العقد واما في الزيادة لان حقه تعلق بالثمن الاول فلا يملك الغير ابطال حقه الثابت م فلو قال
بع عبدك من زيد بالف على اني ضامن كذا من الثمن سوى الالف اخذ الالف من زيد والزيادة
منه ولو لم يقل من الثمن فالالف على زيد ولا شيء عليه م وكل دين اجل الى اجل معلوم صح الا القرض فانه
يصير بيع الدراهم بالدراهم نسيئة فلا يجوز لانه يصير ربوا لان النقد خير من النسيئة باب الربوا
هو فضل حال عن عوض شرط لاحد العاقدين في المعاوضة ش اي فضل احد المتجانسين على الاخر بالمعيار

مقابلة المال بالمال

96

الشرعي

الشرعي اي الكيل او الوزن ففضل قفيزي شعير على قفيز بر لا يكون من باب الربوا وكذا فضل
عشرة اذرع من الثوب الهروي على خمسة اذرع منه لا يكون من هذا الباب وقال خال عن عوض
احترازا عن بيع كر بر وكر شعير بكري بر وكري شعير فان للثاني فضلا على الاول لكن عن خال
عن العوض بصرف الجنس الى خلاف الجنس وقال شرط الحد الواحد بين حتى لو شرط لغيرها
لا يكون من الربوا وقال في المعاوضة حتى لم يكن الفضل الخالي عن العوض الذي في الهبة ربوا
م وعلة القدر مع الجنس ش المراد بالقدر الكيل والوزن في المكيل او الموزون وعند الشافعي
ه الطعم في المطعومات والثمنية في الاثمان والجنسية شرط والمساواة مخلص والاصل الحرمة وعند
مالك ه علة الطعم والادخار م فحرم بيع الكيلي والوزني بجنسه متفاضلا ولو غير مطعوم كالجص
والحديد ش الجص من المكيلات والحديد من الموزونات وفيهما خلاف الشافعي ومالك ه
بناء على ما ذكرنا من العلة م وحل متماثلا ش اي البيع في الاشياء المذكورة م وبالاعيان ش اي حل
البيع فيما لا يدخل في المعيار م كحفنة بحفنتين وبيضة ببيضتين وتمرة بتمرتين وعند الشافعي
ه لا يحل بيع المطعومات حفنة بحفنتين بناء على ما ذكرنا من العلة وبناء على ان الاصل عندنا الحل وعنده
الحرمة فعندنا ما يدخل في الكيل ثبت فيه الحرمة وما لا يدخل فيه بقي على اصله وهو الحل وعند الشافعي ه
الاصل الحرمة والمساواة مخلص مما لا يدخل في المسوي الشرعي وهو الكيل بقي على الاصل وهو
الحرمة وانما جعل الحرمة اصلا لقوله عم لا تبيعوا الطعام بالطعام الا سواء بسواء فما لا يكون مساويا
كان حراما قلنا المعنى لا تبيعوا الطعام الذي يدخل في المسوي الشرعي الا سواء بسواء كما اذا قيل
لا تقتلوا الحيوان الا بالسكين يكون المراد الحيوان الذي يمكن قتله بالسكين لا القمل والبرغوث م
فان وجد الوصفان حرم الفضل والنساء وان عدما حلا وان وجد احدهما لا الآخر حل الفضل
لا النساء كسلم هروي وبر في شعير ش اي ان وجد القدر والجنس حرم الفضل كقفيز بقفيز
من والنساء وان كان مع التساوي كقفيز بر احدهما او كلاهما ثمنية وان عدم كل منهما حل
الفضل والنساء وان وجد احدهما لا الآخر حل الفضل لا النساء كما اذا بيع قفيز حنطة بقفيزي
شعير يدا بيد حل فان احد جزئي العلة وهو الكيل موجود هنا لا الجزء الآخر وهو الجنسية وان
بيع خمسة اذرع من الثوب الهروي بستة اذرع منه يدا بيد حل ايضا لان الجنسية موجودة دون
القدر والمجوز النسيئة في الصورتين مع التساوي او الاعم وذلك لان جزء العلة وان كان لا
يوجب الحكم لكنه يورث الشبهة والشبهة في باب الربوا ملحقة بالحقيقة لكونها دون الحقيقة فلا

الربوا يجري في الموزونات وجوده في الكيلي عند وجود الجنسية
الا كيلا شرط وجود الكيل عند وجود الجنسية

الاقتضاء

بد من اعتبار الطرفين ففي النسيئة احد البدلين معدوم وبيع المعدوم غير جايز فصار هذا المعنى
مرجحا لتلك الشبهة فلا يحل ففي غير النسيئة لم تعتبر الشبهة لما قلنا ان الشبهة ادون من الحقيقة
على ان الخبر المشهور وهو قوله عم اذا اختلف النوعان فبيعوا كيف شئتم بعد ان يكون يدا بيد يؤيد
ما قلنا وعند الشافعي رح الجنس بانفراده لا يحرم النساء م والشعير والبر والتمر والملح كيلي والذهب
والفضة وزني ابدا وان تركا فيها ش اي ان ترك الكيل في الاربعة المتقدمة والوزن في الاخيرين
لقوله عم الحنطة بالحنطة الحديث م ويحمل في غيرها على العرف فلم يجز بيع البر بالبر متساويا وزنا
والذهب بجنسه متساويا كيلا كما لم يجز مجازفة واعتبر تعيين الربوا في غير صرف بلا شرط تقابض
ش المعتبر في بيع الاموال الربوية ان يكون المبيع معينا حتى لو لم يكن معينا كان سلما فلا بد من فيه
شرايطه واذا لم يوجد شرايط السلم كان العقد بيعا غير سلم فلا بد من التعيين ولا يشترط التقابض
في المجلس ان اذا لم يكن صرفا حتى لو كان يشترط وعند الشافعي رح يشترط التقابض في المجلس في بيع
الطعام سواء بيع بجنسه او بخلاف جنسه هذا في الاموال الربوية اما في غيرها ان لم يكن معينا فان كان
مما يجري به السلم فاذا وجد شرايط السلم يصح بطريق السلم وان لم يوجد يفسد البيع لعدم
التعيين م وجاز بيع الفلس بالفلسين باعيانهما ش خلافا لمحمد رح له ان الفلوس اثمان فلا يتعين بالتعيين
فصار كما اذا كانا بغير اعيانهما وكبيع الدرهم بدرهمين ولهما ان ثمنيتها بالاصطلاح واصطلاح
الغير لا يكون حجة على المتعاقدين وهما ابطلا ثمنيتها لانهما قصدا تصحيح العقد ولا وجه له الا بتعيينها
وخروجها عن الثمنية لانها اذا خرجت عن الثمنية يكون اعيانها مطلوبة لا ماليتها فيمكن ان يعطي
فلسين ويأخذ فلسا طلبا لصورته م واللحم بالحيوان ش خلافا لمحمد رح فان عنده اذا بيع
الحيوان بلحم الحيوان من جنسه لا يجوز البيع الا اذا كان اللحم اكثر من لحم ذلك الحيوان ليكون
الزايدة في مقابلة السقط وعندهما يجوز مطلقا لانه بيع الموزون بما ليس بموزون م والدقيق
بجنسه كيلا والرطب بالرطب وبالتمر ش هذا عند ابي ح رح وعندهما وعند الشافعي رح لا يجوز ان
نقص الرطب بالجفاف م والعنب بالزبيب والبر رطبا او مبلولا بمثله او باليابس والتمر او الزبيب
المنقع بالمنقع منهما متساويا ش والدليل في جميع ذلك انه كان بيع الجنس بالجنس بلا اختلاف الصفة
يجوز مساويا وكذا مع اختلاف الصفة لقوله عم جيدها او رديها سواء وان لم يكن بيع الجنس
بالجنس يجوز كيف ما كان لقوله عم اذا اختلف النوعان بيعوا كيف شئتم م ولحم حيوان بلحم
حيوان اخر متفاضلا وكذا اللبن وكذا حل الدقل بخل العنب وشحم البطن بالالية او باللحم والخبز

بالبر

بالبر والدقيق والسويق وان كان احدهما نسيئة به يفتى ش وانما يجوز الخبز بالبر لانه صار عدديا هذا اذا كانا
نقدين وان كان الخبز نسيئة والبر او الدقيق نقدا يجوز عند ابي حنيفة وابي يوسف رح وبه يفتى م لا بيع الجيد
بالردي من الربوي والبر من التمر الا متساويا والبر بالدقيق او بالسويق او الدقيق بالسويق متفاضلا و
متساويا والزيتون بالزيت والسمسم بالخل حتى يكون الزيت والخل اكثر مما في الزيتون والسمسم ش ليكون بعض
الزيت بالزيت الذي في الزيتون والباقي للتجبير م ويستقرض الخبز وزنا لا عددا عند ابي يوسف رح وبه يفتى
ش اما عند ابي ح رح لا يجوز وزنا ولا عددا للتفاوت الفاحش وعند محمد رح يجوز بهما للتعامل وعند ابي يوسف
يجوز وزنا للتعامل والحاجة ولا عددا للتفاوت في احاده م ولا ربوا بين سيد وعبده ش لان العبد وما يملكه
م ومسلم وحربي في داره اي في دار الحرب لان ماله مباح فيجوز اخذه باي طريق كان خلافا لابي يوسف والشافعي
رح اعتبارا بالمستامن في دارنا باب الحقوق والاستحقاق م يدخل البناء والمفتاح والعلو والكنيف في
بيع الدار ش الكنيف المستراح م لا الظلة ش في المغرب ظلة الدار السدة التي فوق الباب وعن صاحب الحصر
هي التي احد طرفي جذوعها على هذه الدار وطرفها الاخر على الحائط المقابل م الا بذكر كل حق هو لها او
بمرافقها او بكل قليل وكثير هو فيها او منها والشجر لا الزرع في بيع الارض ولا الثمر في بيع شجر فيه ثمر الا بشرطه
وان ذكر الحقوق والمرافق ولا العلو في شراء بيت بكل حق ولا في شراء منزل الا بذكر ما ذكر ش اي
الحقوق والمرافق فالحاصل ان العلو مدخل في بيع الدار وان لم يذكر الحقوق والمرافق ويدخل
في بيع المنزل ان ذكر الحقوق والمرافق ولا يدخل في بيت وان ذكر الحقوق والمرافق والمنزل
بين البيت والدار لا يكون فيه مربط الدواب بل يكون فيه بيتان او ثلثة او نحو ذلك يعيش فيه
الرجل المتاهل فالعلو يكون من توابعه لا من توابع البيت لان الشيء لا يتبع مثله بل دونه م ولا
الطريق والشرب والمسيل في البيع الا بذكر ما ذكر ايضا بخلاف الاجارة ش فان الشرب والطريق
والمسيل يدخل في الاجارة بلا ذكر الحقوق والمرافق فان الاجارة تقع على المنفعة ولا منفعة بدون
هذه الاشياء اما البيع فيرد على الرقبة وايضا يمكن ان ينتفع المشتري بالتجارة ولا كذلك
في الاجارة م ويؤخذ الولد ان استحقت امة بينة وان اقر بها لا ش اي لا يؤخذ صورتها اشترى
رجل جارية فولدت عنده فاستحقها رجل بالبينة فانه يأخذها وولدها وان اقر بها لا لان البينة
حجة مطلقة فتظهر بها ملكه من الاصل والاقرار حجة قاصرة يثبت الملك ضرورة صحة الاخبار
فيندفع الضرورة بثبوت الملك بعد انفصال الولد م شخص قال اشترني فاني عبد فاشترى فبان حرا ضمن
ان لم يدر فكان بايعه ش لانه بالامر بالشراء يصير ضامنا للثمن عند تعذر الرجوع على البايع دفعا للغرور

للضرورة

عند ابي يوسف رح لا ضمان عليه م ورجع عليه ش اي رجع هذا الشخص بما ضمن على البايع م وان علم لا ولا ضمان
في الرهن اصلا ش اي ان قال ان تهنى فاني عبد فارتهنه فبان حرا فلا ضمان عليه سواء علم مكان الراهن او لا
لان الرهن ليس عقد معاوضة فلا يكون الامر ضمانا للسلامة وقال في الهداية في صورة المسئلة ضرب اشكال
وهو ان الدعوى شرط عند ابي ح رح لحرية العبد والتناقض يمنع صحة الدعوى فكيف يظهر انه حر م ولا رجوع
في دعوى حق مجهول في دار صولح على شيء واستحق بعضها ش اي ادعى حقا مجهولا في دار فصولح على
شيء ثم استحق بعض الدار والمدعى عليه لم يرجع على المدعي بشيء لان للمدعي ان يقول دعواي في
غير ما استحق م ولو استحق كلها رد كل العوض ش لان المدعي داخل في المستحق م وفهم صحة الصلح
عن المجهول ش اي دلت هذه المسئلة على ان الصلح عن المجهول على مال معلوم صحيح وانما يصح لان الجهالة
فيما يسقط لا تفضي الى المنازعة وقد ينقل عن بعض الفتاوى ان الصلح لا يصح الا ان يكون الدعوى
صحيحة فهذه المسئلة تدل على ان هذه الرواية غير صحيحة لان دعوى الحق المجهول دعوى غير
صحيحة وكثير من مسائل الذخيرة يدل على عدم صحة تلك الرواية م ورجع بحصته في دعوى كلها
ان استحق شيء منها ش اي ان ادعى كل الدار فصولح على شيء ثم استحق نصفها يرجع بنصف البدل م
ولمالك باع غيره ملكه فسخه وله اجازته ان بقي العاقدان والمبيع وكذا الثمن ان كان عرضا ش فسخه
مبتدأ لمالك خبره مقدما وهذا بيع الفضولي وهو منعقد عندنا خلافا للشافعي رح م وهو ملك للمجيز
وامانة عند بايعه ش اي ان اجاز المالك فالثمن ملك له ويكون امانة في يد البايع م وله فسخه قبل
الاجازة ش اي للبايع حق الفسخ قبل اجازة المالك دفعا للضرر عن نفسه فان حقوق العقد راجعة
اليه م وجاز اعتاق المشتري من الغاصب لا بيعه ان اجيز بيع الغاصب ش اي اذا باع الغاصب العبد
المغصوب فاعتقه المشتري فاجاز المالك البيع ينفذ الاعتاق وعند محمد رح لا ينفذ لقوله عم لا عتق فيما
لا يملكه ابن آدم ولو ثبت في الاخرة ثبت مستندا وهو ثابت من وجه ولهما ان الملك ثبت
موقوفا بتصرف مطلق موضوع لافادة الملك فيتوقف الاعتاق مرتبا عليه كاعتاق المشتري من الراهن
ولو باع المشتري من الغاصب ثم اجيز البيع الاول لا ينفذ الثاني لان بالاجازة ثبت ملك بائع للمشتري
الاول فاذا طرأ على الملك الموقوف للمشتري الثاني بطل م ولو قطع يده ثم اجيز فارشه للمشتري
ش اي قطعت يد العبد فاخذ ارشها ثم اجاز البيع فارشه للمشتري لان الملك تم له من وقت الشرى
فتبين ان القطع وقع على ملك المشتري فالارش له م وتصدق بما زاد على نصف ثمنه ش اي ان كان
الارش زايدا على نصف الثمن فالزيادة لا تطيب فوجب تصدقه اذ في الزيادة شبهة عدم الملك م

94

ومن

ومن اشترى عبدا من عبد سيده واقام بينة على اقراره بايعه او سيده بعدم امره به من رده لا تقبل
ولو اقر بايعه به عند قاض وطلب مشتريه رده رد بيعه ش الفرق بين الصورتين ان البينة تقبل
الا عند صحة الدعوى وفي المسئلة الاولى لم يصح الدعوى للتناقض وفي الصورة الثانية التناقض للبيع
صحة الاقرار فللمشتري ان يساعد البايع في ذلك فيتحقق الاتفاق بينهما باب السلم السلم
بيع شيء على ان يكون دينا على البايع بالشرائط المعتبرة شرعا فالبيع يسمى مسلما فيه والثمن رأس المال
والبايع مسلما اليه والمشتري رب السلم م يصح فيما يعلم قدره وصفته كالكيلي والموزون منا انما
قال منا ش احترازا عن الموزون الذي يكون ثمنا كالدراهم والدنانير م والمذروع كالثوب ببيان طوله
وعرضه ورقته ش اي غلظه وكثافته م والعدد متقاربا كالجوز والبيض والفلس واللبن واللحم بمعين
فصح في السمك المليح وزنا لا في الطري بل يقال سمك مليح ومملوح ولا يقال مالح الا في لغة ردية م
والطري يجيئه فقط ش اي السلم في السمك الطري لا يجوز الا في حين يوجد السمك في الماء وزنا
وضربا معلومين ش اي لا بد وان يذكر وزن معلوم ونوع معلوم م والفلس والفقمة والجفن
لا ادراج يعرف ش اي بالصفة م لا فيما لا يعلم قدره وصفته كالحيوان ش وعند الشافعي يجوز في
الحيوان الا يعلم بذكر الجنس والنوع والصفة قلنا في ذلك فحش التفاوت م والمرآة كالرؤس
والاكارع وجلوده عددا والحطب حزما والرطبة حزرا ش الحزم جمع الحزمة وهي بالفارسية بند والحزر
جمع الحزرة وهي بالفارسية دسته ثم وانما لا يقدر في الحطب للتفاوت حتى ان بين طول ما يشد
الحذمة يجوز م والجوهر والخرز وبصلاح وذراع معين لم يدر قدره وبين قريه وتر كحمله معينين
وفيما لا يوجد من حين العقد الى حين الحل ش وعند الشافعي يجوز اذا كان موجودا وقت الحل للقدرة
على التسليم حال وجوده ولنا قوله م لا تسلفوا على الثمار حتى يبدو صلاحها ولان عقد السلم فما لا بد
من استمرار الوجود في مدة الاجل لينكسر من التحصيل والى التسليم م وشرط بيان جنسه كبر وشعير
ونوعه كسقية او بخسه ش اي حنطة سقية اي التي تسقى منسوبة الى البخس وهو الارض التي تسقى
بماء السماء سميت بذلك لانها منحوسة الحظ من الماء م وصفة كجيد او ردي وقدره معلوما فلو كذا
كيلا لا يقبض والا بيط ش فلا يجوز الا بتبيل كيلا م او وزنا او اجلا معلوما ش هذا عندنا واما عند الشافعي
يجوز السلم حالا م واقله شهر في الاصح ش انما قال في الاصح لان قيل اقله ثلاثة ايام وقيل اكثر من نصف
يوم وقدر رأس المال في الكيلي والوزني والعددي ش فان العقد فيما يتعلق بالمقدار فلا بد من بيان
مقداره وهذا عند ابي حنيفة رح وعندهما اذا كان رأس المال معينا لا يحتاج الى بيان مقداره لان المقصود

يحصل بالاشارة كما في الثمن والاجرة ولابي حنيفة رح انه ربما يكون بعض رأس المال زيوفا فلا يستبدل
في المجلس فلو لم يعلم قدره لا يدري كم بقي وربما لا يقدر على تحصيل المسلم فيه فيحتاج الى رأس المال فيجب
ان يكون معلوما بخلاف ما اذا كان رأس المال ثوبا معينا فان العقد لا يتعلق بمقداره فلا يجب بيان قدر
رأس المال ثم فرع على هذه المسئلة مسئلتين فقال م لم يجز الاسلام في جنسين بلا بيان رأس مال منهما ولا
بنقدين بلا بيان حصة كل منهما من المسلم فيه ومكان ايفاء سلم لحمله مؤنة ومثله الثمن والاجرة والقسمة ش
اي اذا كان المسلم فيه شيئا لحمله مؤنة يجب بيان مكان ايفائه عند ابي حنيفة رح وعندهما يوفيه في مكان
العقد وعلى هذا الخلاف الثمن والاجرة اذا كان لحملهما مؤنة والقسمة اي اذا اقتسما الدار وجعلا مع نصيب
احدهما شيئا لحمله مؤنة م وما لا حمل له توفيه حيث شاء هو الاصح ش وفي رواية الجامع الصغير يوفيه في
مكان العقد ثم لما فرغ من بيان شروط صحة السلم ذكر شرط بقائه فقال م وقبض رأس المال قبل الا
فتراق شرط بقائه فلو اسلم مائة نقدا ومائة دينا على المسلم اليه في كر بطل في حصة الدين فقط ش اي
لا يشيع الفساد لان العقد صحيح وهذا الشرط شرط البقاء فيكون ضعيفا ثم من تفاريع قبض رأس
المال ان السلم لا يجوز مع خيار الشرط وخيار الرؤية لانهما يمنعان تمام التسليم بخلاف خيار العيب
فانه لا يمنع تمامه فلو اسقط خيار الشرط قبل الافتراق صح خلافا لزفر رح م ولم يجز التصرف في
رأس المال والمسلم فيه كالشركة والتولية قبل قبضه ش صورة الشركة ان يقول رب السلم لآخر
اعطني نصف رأس المال ليكون نصف المسلم فيه لك وصورة التولية ان يقول الآخر اعطني مثل
ما اعطيت للمسلم اليه حتى يكون المسلم اليه فيه لك جميعا ومن صور التصرف في رأس المال ان يعطي
بدل رأس المال شيئا آخر ومن صور التصرف في المسلم فيه يعطي بدله شيئا آخر م ولا شراء شيء من
المسلم اليه برأس المال بعد الاقالة حتى يقبضه ش قال عم لا تأخذ الا سلمك او رأس مالك اي لا تأخذ
الا المسلم فيه على تقدير المضي على العقد او رأس مالك على تقدير اقالة العقد م ولو شرى كرا وامر
رب سلم بقبضه قضاء لم يصح ش لانه اجتمع الصفقتان السلم وهذا الشراء فلا بد من ان يجري فيه الكيلان
م ولو امر مقرضه به صح ش اي لو استقرض برا فاشترى من آخر برا فامر المقرض بقبض بره منه
قضاء لقرضه صح لان القرض عارية فكانه يقبض عين حقه يرد عليه ان ما يقبضه في السلم ايضا
عين حقه لئلا يلزم الاستبدال فاجاب في الهداية بان ما يقبضه في السلم ايضا غير حقه لان
الدين غير العين فالشرع ان جعله عينه ضرورة لئلا يكون استبدالا لا يكون عينه في جميع الاحكام
ففي وجوب الكيل لا يكون عينه فيكون قابضا هذا العين عوضا عن الذي له على المسلم اليه م

93

وكذا لو

وكذا لو امر رب سلم بقبضه له ثم لنفسه فاكتاله له ثم لنفسه ش قوله وكذا اي في الصورة الاولى وهي
ما اذا اشترى المسلم اليه كرا ان امر رب سلم بان يقبضه لاجل المسلم اليه ثم لنفسه فاكتاله له اي للمسلم
اليه ثم اكتاله لاجل نفسه وانما يصح لانه قد جرى فيه الكيلان م ولو كال المسلم اليه في ظرف رب السلم
بامره بغيبته او كال البايع في ظرفه او ظرف بيته بامر المشتري لم يكن قبضا ش لان في السلم لم يصح
امر رب السلم بالكيل لان حقه في الدين لا في العين فامره لم يصادف ملكه فالمسلم اليه جعل ملكه في ظرف
استعاره من رب السلم وفي البيع لم يصح امر المشتري لانه استعار الظرف من البايع ولم يقبضه
فيكون في يد البايع فكذا الحنطة التي فيه وانما قال بغيبته حتى لو كان حاضرا
يكون قبضا لان فعله ينتقل اليه م بخلاف كيله في ظرف المشتري بامره ش اي اذا اشترى حنطة
معينة فامر المشتري البايع ان يكيله في ظرف المشتري بغيبته ففعل يصير قابضا لانه ملك
العين بالشراء فامره صادف ملكه م ولو كال الدين والعين في ظرف المشتري ان بدا بالعين
كان قبضا وبدا بالدين لا عند ابي حنيفة رح ش اي اذا اشترى الرجل من آخر كرا بعقد السلم وكرا
معينا بالبيع فامر المشتري البايع ان يجعل الكرين في ظرف المشتري ان بدا بالعين كان قبضا اما في
العين فلصحة الامر واما في الدين فلاتصاله بملك المشتري وان بدا بالدين لا يصير قابضا لان الامر
لم يصح في الدين فلم يصر قابضا له فبقي في يد البايع فخلط ملك المشتري بملكه فصار مستهلكا عند ابي ح
رح فينقض البيع وعندهما المشتري بالخيار ان شاء نقض البيع وان شاء شاركه في المخلوط لان
الخلط ليس باستهلاك عندهما م ولو اسلم امة في كر فقبضت فتقايلا فماتت في يده بقي وجب قيمتها
يوم قبضها ش اي اشترى كرا بعقد السلم وجعل الامة رأس المال وسلم الامة الى المسلم اليه ثم تقايلا
عقد السلم ثم ماتت الامة في يد المسلم اليه بقي التقايل فيجب قيمة الامة على المسلم اليه بردها الى رب
السلم م ولو ماتت ثم تقايلا صح وعليها قيمتها اي في الصورة المذكورة ان كانت الموت قبل التقايل
صح التقايل وذلك لان صحة الاقالة يعتمد بقاء المعقود عليه وهو المسلم فيه م وكذا المقايضة
في وجهيه ش اي اذا باع امة بعرض فهلك احدهما دون الاخر فتقايلا صح التقايل ولو تقايلا ثم
هلك احدهما بقي التقايل فقوله وكذا الى آخره تقديره بقي تقايل المقايضة وصح تقايلهما في كلا الوجهين
اما البقاء ففي صورة تقدم التقايل على الهلاك واما الصحة ففي صورة تاخره عنه م بخلاف الشراء
بالثمن فيهما ش اي ان اشترى بالدراهم او الدنانير ثم تقايلا ثم مات الامة في يد المشتري لم يبق
التقايل ولو مات ثم تقايلا لا يصح التقايل م ولو اختلف عاقدا السلم في شرط الرداءة والاجل فالقول

لمدعيها ش اي قال المسلم اليه شرطنا الرتي وقال رب السلم لم نشترط شيئا حتى يكون العقد فاسدا
فالقول قول المسلم اليه لان رب السلم متعنت في انكار الصحة لان السلم فيه زيادة على اكثر راس المال عادة
فانكاره الصحة دعوى امر يكون ضررا في حقه فكان متعنتا ولو ادعى رب السلم شرط الرداءة و
قال المسلم اليه لم نشترط شيئا قالوا يجب ان يكون القول لرب السلم عند ابي ح له لانه يدعي الصحة
فالحاصل ان في الصورتين القول لمدعي الصحة عنده وعندهما القول للمنكر واذا اختلفا في الاجل فقال
احدهما شرطنا الاجل وقال الاخر لم نشترط فانهما ادعى الاجل فالقول قوله عند ابي ح له لانه منكر
الصحة وعندهما القول للمنكر م والاستصناع باجل يسلم تعاملوا فيه اولا وبلا اجل فيما يتعامل اخف
وفيه وطشت صح بيعا لا عدة ش الاستصناع ان تقول للصانع كالخفاف مثلا اصنع لي من مالك خفا
من هذا الجنس بهذه الصفة بكذا فان اجل اجلا معلوما كان سلما سواء جرى فيه التعامل او لا فيعتبر
فيه شرائط السلم وان لم يؤجل فان كان مما يجري فيه التعامل صح بطريق البيع لا بطريق العدة
وان لم يجر فيه التعامل لا يكون ثم ذكر فروع انه بيع لا عدة فقال م فيجبر الصانع على عمل ولا
يرجع الامر عنه والمبيع هو العين لا عمل فان جاء بخير منه او مثله هو قبل العقد فاحدهما صح والا يعتبر
له بالاختيار فيصح بيع الصانع قبل رؤية الامر وله اخذه وتركه ولم يصح البيع فيما لا يتعامل
كالثوب ش اي انه لم يؤجل كما شرحناه مايل ستي صح بيع الكلب والفهد والسباع علمت او لا
ش هذا عندنا وعند ابي يوسف رح لا يجوز بيع الكلب العقور وعند الشافعي له لا يجوز بيع الكلب
اصلا بناء على انه نجس العين عنده وعندنا انما يجوز بناء على الانتفاع به وبجلده م والذمي في البيع كالمسلم
الا في الخمر والخنزير وهما في عقد الذمي كالحل والنساء في عقد المسلم ش حتى يكون الخمر من ذوات الامثال
والخنزير من ذوات القيم م ومن زوج مشتريته قبل قبضها صح فان وطئت فقد قبضت والا فلا
ش اي يجوز التزويج لا يكون قابضا والقياس ان يصير قابضا لانها تعيبت بالتزويج وجه الاستحسان
ان التعييب اطفئ استيلاء على المحل فيكون قبضا بخلاف التعييب الكلي م ومن شرى شيئا وغاب
جيبه معلومة فاقام بالوبية اذ باعه منه لم يبع يدينه ش اي في غير البيع بل لطلب الثمن من المشتري فان
كانت معلومة م وان جهل كان بيع ش اي بيع واو في الثمن م وان شرى اثنان وغاب واحد منه
فللحاضر دفع ثمنه وقبضه وجب ان حضر الغايب اي ان ياخذ حصته هذا ش عند ابي حنيفة رح
ومحمد رح وذلك لانه مضطر لا يمكنه الانتفاع بنصيبه الا باداء جميع الثمن فاذا اداه لم يكن متبرعا
فان حضر الغايب لا ياخذ حصته الا ان يسلم ثمن حصة الي شريكه وعند ابي يوسف رح هو متبرع

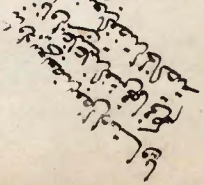
92

في اداء حصة

في اداء حصة شريكه لانه رفع دين غيره بغير امره م وان شري بالف مثقال ذهب وفضة يجب من كل
نصف وفي الف من الذهب والفضة من الذهب مثاقيل ومن الفضة دراهم وزن سبعة ش وزن قد
سبق في كتاب الزكوة م ولو قبض زيفا بدل جيد جاهلا به وانفق او نفق ش اي هلك م فهو قضاء وعند
ابي يوسف يرد مثل زيفه ويرجع بجيده ش لان حقه في الوصف مراعى ولا قيمة له فوجب المصير الى
ما ذكرنا قلنا الزيف من جنس حقه ووجوب الزيف عليه ليأخذ الجيد ايجاب له عليه ولم يعهد في
الشرع مثله يرد عليه ان مثل هذا في الشرع كثير فان جميع تكاليف الشرع من هذا القبيل لانها ايجاب
ضرر قليل لاجل نفع كثير م ولو فرخ او باض طير في ارض او تكسر ظبي فيها فهو للاخذ ش اي لا يكون
لصاحب الارض لان الصيد لمن اخذ والمراد بتكسر الظبي انكسار رجله وانما قال تكسر لانه لو كسرها
احد يكون له لا للاخذ وفي بعض الروايات تكنس اي دخل في الكناس وهو ماواه بخلاف ما اذا عد صاحب
الارض ارضه لذلك وبخلاف ما اذا عسل النحل في ارضه م كصيد تعلق بشبكة نصبت للجفاف ودرهم او
سكر نثر فوقع على ثوب لم يعد له ولم يكف ش حتى ان اعد الثوب لذلك فهو لصاحب الثوب وكذا
ان لم يعد لكن لما وقع كفه صار بهذا الفعل له والله اعلم كتاب الصرف هو بيع الثمن بالثمن جنسا
بجنس او بغير جنس ش كبيع الذهب بالذهب وبيع الفضة بالفضة وبيع الذهب بالفضة م وشرط
فيه التقابض قبل التفارق وصح بيع الذهب بالفضة بفضل وجزاف لا بيع الجنس بالجنس الا متساويا
وان اختلفا جودة وصياغة ش انما ذكر الفضل والجزاف ولم يذكر التساوي لانه لا شبهة في جواز
التساوي بل الشبهة في الفضل والجزاف فذكرهما م ولا التصرف في ثمن الصرف قبل قبضه فلو شري به
ثوبا فسد بيع الثوب ش اي لو شري بثمن الصرف قبل قبضه ثوبا فسد شراء الثوب م ومن باع امة تعدل
الف درهم مع طوق قيمته الف بالفين ونقد من الثمن الفا او باعها بالفين الفا نسيئة والفا نقدا او باع
سيفا حلية خمسون وخلص بلا ضرر بمائة ونقد خمسين فما نقد ثمن الفضة ش وهو الالف في بيع الامة والخمسون
بيع السيف م سكت او قال خذ هذا من ثمنهما ش اما اذا سكت فظاهر لانه لما باع فقد قصد الصحة ولا
صحة الا بان يجعل المقبوض في مقابلة الفضة واما اذا قال خذ هذا من ثمنهما فانه ليس معناه خذ هذا
على انه ثمن مجموعهما لان ثمن المجموع الالفان في الجارية والمائة في السيف فمعناه خذ هذا على انه بعض ثمن
مجموعهما وثمن الفضة بعض ثمن المجموع فيحمل عليه تحريا للجواز م فان افترقا بلا قبض بطل في الحلية
فقط وان لم يخلص بطل اصلا ش اي ان لم يخلص الفضة من السيف بلا ضرر وافترقا بلا قبض بطل في
كليهما ووجدت على حاشية نسخة المصنف مع علامة صح لكن لا بخط المص هذا الالحاق وهو هذا

الافتراق ح

التفصيل اذا كان الثمن اكثر من الحلية فان لم يكن لا يصح فقوله وان لم يكن يشمل ما اذا كان الثمن
مساويا للحلية او اقل منها او لا يدري فانه لا يجوز البيع اما لتحقق الربوا او لشبهته م ومن باع اناء
فضة وقبض بعض ثمنه ثم افترقا صح فيما قبض فقط واشتركا في الاناء ش اي صح البيع فيما قبض ثمنه
وفسد فيما لم يقبض ولا يشيع الفساد كما ذكرنا في باب السلم ان الفساد طار م وان استحق
بعضه اخذ المشتري باقيه بحصته او رده ش اي ان استحق بعض الاناء فالمشتري بالخيار لان
الشركة عيب في الاناء وفي صورة قبض بعض الثمن قد ثبت الشركة لكن لا يكون للمشتري
الرد بهذا العيب لانه ثبت برضاء المشتري لان الشركة انما ثبت لانه نقد بعض الثمن دون
البعض فتراضيا بهذا العيب بخلاف الاستحقاق اذ المشتري لم يرض به فله ولاية الرد م ولو استحق
بعض قطعة نقرة بيعت اخذ ما بقي بحصته بلا خيار م لان الشركة ليست بعيب في قطعة النقرة
لان التبعيض لا يضره ش وصح بيع درهمين ودينار بدرهم ودينارين وبيع كر بر وكر شعير
بكري بر وكري شعير ش هذا عندنا وعند زفر والشافعي رح فلا يجوز لانه قابل الجملة بالجملة
ومن ضرورته الانقسام على الشيوع وفي صرف الجنس الى خلاف الجنس تغيير تصرفه قلنا المقابلة
المطلقة يحتمل الصرف المذكور وليس فيه تغيير تصرفه لان موجبه ثبوت الملك في الكل بمقابلة
الكل فيكون الدرهمان في مقابلة الدينارين والدينار في مقابلة الدرهم ويكون كر البر في مقابلة
كري الشعير وكري الشعير في مقابلة كري البر م وبيع احد عشر درهما بعشرة دراهم ودينار
ش بان يكون عشرة دراهم بعشرة دراهم بقي درهم في مقابلة دينار م وبيع درهم صحيح ودرهمين
غلة بدرهمين صحيحين ودرهم غلة ش الغلة ما يرده بيت المال ويأخذ التجارة وانما يجوز هذا
لتحقق التساوي في الوزن وسقوط اعتبار الجودة م وبيع من عليه عشرة دراهم ممن
هي له دينارا بها مطلقة صح ان دفع الدينار وتقاصا العشرة بالعشرة ش اي لزيد على عمرو
عشرة دراهم فباع عمرو دينارا من زيد بعشرة مطلقة اي لم يصف العقد بالعشرة التي على عمرو
عشرة دراهم فباع عمرو دينارا من زيد وصح البيع ان دفع عمرو الدينار فصار لكل واحد منهما على الاخر
عشرة دراهم فتقاصا العشرة بالعشرة فيكون هذا التقاص فسخا للبيع الاول وهو بيع الدينار
بالعشرة المطلقة وبيعا للدينار بالعشرة التي على عمرو اذ لو لم يحمل على هذا لكان استبدالا ببدل الصرف
هذا اذا باع الدينار بالعشرة المطلقة اما اذا باعه بالعشرة التي له على عمرو صح وتقع المقاصة بنفس العقد م
فان غلب على الدرهم الفضة وعلى الدينار الذهب فهما فضة وذهب حكما فلم يجز بيع الخالص على وجوه



حلية

حلية السيف ش اي ان كانت الفضة الخالصة مثل الفضة التي في الدراهم او اقل او لا يدري لا يصح وان كان
اكثر يصح ان لم يفترقا بلا قبض م وبجنسه متفاضلا صح بشرط القبض في المجلس ش وانما يصح صرفا للجنس
الى خلاف الجنس لانه في حكم شيئين فضة وصفر فاذا شرط القبض في الفضة شرط في الصفر لعدم التمييز م
وان شرى بالدراهم المغشوشة او الفلوس النافقة صح فان كسدت بطل ش اي كسدت قبل تسليمها
بطل عند ابي حنيفة رح وعندهما لا يبطل وعند ابي يوسف رح يحتاج قيمتها يوم البيع وعند محمد رح آخر ما يتعا
مل به الناس م ولو استقرض فلوسا فكسدت يجب مثلها ش هذا عند ابي حنيفة رح وعند ابي يوسف رح
يجب قيمتها يوم القبض وعند محمد رح يوم الكساد كما مر م ومن شرى بنصف درهم فلوس او دانق
فلوس او قيراط فلوس صح وعليه ما يباع بنصف درهم او دانق او قيراط منها ش اي اشترى بنصف
درهم او دانق او قيراط على ان يعطي عوض ذلك الثمن فلوسا صح وعلى المشتري من الفلوس ما
ينبغي في مقابلة ذلك الثمن والقيراط عند الحساب نصف عشر المثقال وعند زفر رح لا يجوز
هذا البيع لان الفلوس عددية وتقديرها بالدانق ونحوه ينبئ عن الوزن ولنا ان الثمن هو
الفلوس وهي معلومة م ولو قال لمن اعطاه درهما اعطني بنصفه فلوسا وبنصفه نصف الاحبة
فسد البيع اصلا ش اي اعطني بنصفه فلوسا وبنصفه ما ضرب من الفضة على وزن نصف درهم
الاحبة فيلزم الربوا م بخلاف اعطني نصف درهم فلوس ونصفا الاحبة ش اي اعطاء الدرهم
وذكر الثمن ولم يقسمه على اجزاء الدرهم م فالنصف الاحبة بمثله وما بقي بالفلوس ولو كرر اعطني
صح في الفلوس فقط ش اي كرر لفظ اعطني في الصورة الاولى وهي تقسيم الدرهم صح في الفلوس
فقط ولم يصح في الدرهم الاحبة لانه لما كرر اعطني صار بيعين كتاب الكفالة هي ضم ذمة الى
ذمة في المطالبة لا في الدين هو الاصح ش وعند البعض ضم ذمة الى ذمة في الدين لانه لو لم يثبت الدين
لم يثبت المطالبة والاصح هو الاول لان الدين لا يتكرر فانه لو اوفاه احدهما لا يبقى على الاخر شيء م وهي
ضربان بالنفس والمال فالاول يعقد بكفلت بنفسه ونحوها مما يعبر به عن بدنه وبنصفه او بثلثه
وبضمنته او علي او الي او انا به زعيم او قبيل ويلزم احضار المكفول به ان طلب المكفول له فان لم
يحضره حبسه الحاكم وان عين وقت تسليمه لزمه ذلك ويبرأ بموت من كفل به ولو انه عبد ش وانما
قال هذا دفعا لتوهم ان العبد مال فاذا تعذر تسليمه لزمه قيمته م وبدفعه الى من كفل له حيث يمكن
مخاصمته وان لم يقل اذا دفعت اليك فانا بريء فان شرط تسليمه في مجلس القاضي وسلم في السوق
او في مصر آخر بري وان سلم في برية او في السواد او في السجن وقد حبسه غيره ش لا قبل زماننا

ما يعطي صح

القضاء ح

لا يبرأ بتسليمه في السوق لانه يعاونه احد على احضاره مجلس القاضي حتى لو سلم في سوق مصر
اخر لا يبرأ في زماننا لعدم حصول المقصود وقوله وقد حبسه غيره اي غير هذا الطالب قيل
انما لا يبرأ ههنا اذا كان السجن سجن قاضي اخر اما اذا كان السجن سجن هذا القاضي يبرأ وان كان
حبسه غير هذا الطالب لان القاضي قادر على احضاره من سجنه وبتسليم من كفل بنفسه من كفالته ش اي
بتسليم المكفول به نفسه من كفالة الكفيل م وبتسليم وكيل الكفيل ورسوله اليه ش اليه متعلق بالتسليم
والضمير راجع الى المكفول له م ولو مات المكفول له فللوصي او الوارث مطالبته ش اي مطالبة الكفيل
بالمكفول به م فان كفل بنفسه على انه ان لم يواف به غدا ش اي ان لم يات به غدا م فهو ضامن لما عليه
ولم يسلم غدا لزمه ما عليه ش خلافا للشافعي رح له انه ايجاب المال بالشرط فلا يجوز كالبيع قلنا انه يشبه
البيع ويشبه النذر فان علق بشرط غير ملايم لا يصح وبملايم يصح عملا بالشبهين م ولم يبرأ
من كفالته بالنفس ش لعدم سبب البراءة بل انما يبرأ اذا ادى المال اليه لانه لم يبق للطالب على المكفول
عنه شيء فلا فائدة في الكفالة بالنفس م وان مات المكفول عنه ضمن المال ش لوجود الشرط وهو
عدم الموافات م ومن ادعى على رجل مالا بينه او لا فكفل بنفسه اخر على انه ان لم يواف به غدا فعليه
المال صحت وجب عند الشرط ش صورته ادعى رجل على اخر مائة دينار فكفل بنفسه رجل على انه ان
لم يواف به غدا فعليه المائة فقوله مالا اي مالا مقدرا وقوله بينه او لا اي بين صفة على وجه يصح
الدعوى او لم يبين وفي المسئلة خلاف محمد رح فقيل عدم الجواز عنده مبني على انه قال فعليه
المائة ولم يقل المائة التي على المدعى عليه فعلى هذا ان بين المدعي المائة لا يكون كفالته صحيحا
ايضا كما اذا لم يبين الا ان تقول فعليه المائة التي يدعيه وقيل مبني على انه لما لم يبين لم يصح الدعوى
فلم يستحب احضاره الى مجلس القضاء فلم يصح الكفالة بالنفس فلا يجوز الكفالة بالمال فعلى هذا
ان بين يكون الكفالة صحيحة ولهما انه قال فعليه المائة او عليه المال فيراد به المعهود فان بين المدعي
فظاهر وان لم يبين فبعد ذلك اذا بين التحق البيان باصل الدعوى فتبين صحة الكفالة بالنفس
فيترتب عليها الكفالة بالمال م ولا جبر على اعطاء كفيل في حد وقصاص ش هذا عند ابي ح رح وعندهما
يجبر في حد القذف لان فيه حق العبد وفي القصاص لانه خالص حق العبد ولابي حنيفة رح ان مبناهما
على الدرء فلا يجب فيهما الاستيثاق م ولو سمحت نفسه به صح اي لو سمحت نفس من عليه الحد والقصاص
فاعطى كفيلا بالنفس صح م ولا حبس فيهما حتى يشهد مستوران او عدل ش لما ذكر انه لا جبر على
الكفالة عند ابي حنيفة رح تبين ماذا يصنع صاحب الحق فعنده لازمه الى وقت قيام القاضي فان

90

احضر

احضر البينة فيها وان اقام مستورين او شاهدا عدلا لا يكفل عند ابي حنيفة ه بل يحبس للتهمة حتى
يتبين الحق وان لم يحضر شيئا من ذلك خلي سبيله م وصح الرهن والكفالة بالخراج ش لانه دين مطالب
بخلاف الزكوة لانها مجرد فعل وانما اورد هذه المسئلة هنا وان كان الحق ان تذكر في الكفالة بالمال
لانه في ذكر الكفالة بالنفس في الحدود والقصاص وللخراج مناسبة بالحدود لما عرف في اصول الفقه ان
فيه معنى العقوبة فلهذه المناسبة اورده هنا ليعلم ان حكمه حكم الاموال حتى يجبر فيه على الكفالة بالنفس
بناء على صحة الكفالة فيه م واخذ كفيل بالنفس ثم اخر وهما كفيلان ش اي ليس احد الكفيل الثاني كا
للاول م والكفالة بالمال تصح وان جهل المكفول به اذا صح دينه ش الدين الصحيح دين لا يسقط الا
بالاداء او بالابراء وهو احتراز عن بدل الكتابة فانه غير صحيح اذ المولى لا يستوجب على عبده دينا وهو
يسقط بالعجز م نحو كفلت بمالك عليه ش يصح هذه الكفالة وان كان المال المكفول به مجهولا م او بما يدرك
في هذا البيع ش هذا الضمان يسمى ضمان الدرك وهو ضمان الاستحقاق اي يضمن للمشتري برد الثمن
ان استحق المبيع مستحق م او علق الكفالة بشرط ملايم نحو ما بايعت فلانا او ما ذلك عليه او ما
غصبك فعلي ما ذلك ش اي ما وجب ففي هذه الصور ما شرطية معناه ان بايعت فلانا فيكون في معنى
التعليق واعني بالملايم المناسب فان هذه الاشياء اسباب لوجوب المال فناسب ضم الذمة الى الذمة فقوله
ما بايعت فلانا اي ما بايعت منه فاني ضامن لثمنه لا ما اشتريت منه فاني ضامن للمبيع فان الكفالة
بالمبيع لا يجوز على ما ياتي م وان علقت بمجرد الشرط لما كان هبت الريح او جاء المطر فان كفل
بمالك عليه ضمن قدر ما قام به بينة وبلا بينة صدق الكفيل فيما يقر به مع حلفه والاصل فيما يقر
باكثر منه على نفسه فقط ش اي ان لم يقم البينة صدق الكفيل في مقدار ما يقر به مع انه يحلف
على نفي الزيادة وينبغي ان يحلف على العلم بانك لا تعلم ان اكثر من هذا وجب على الاصيل فان نكل او
اقر بالزايد لزم عليه وانما يحلف على العلم لان الحلف فيما يجب على الغير ليس الا على العلم وان اقر الاصيل
باكثر مما اقر به الكفيل يكون ذلك مقتصرا عليه لان الاقرار حجة قاصرة وكلمة ما في قوله فيما يقر به موصولة
والضمير في به يرجع الى ما وقوله فيما يقر باكثر منه مصدرية اي صدق الاصيل في اقراره باكثر منه اي مما
اقر به الكفيل ولو جعلت موصولة يفسد المعنى لانه ح يصير تقدير الكلام صدق الاصيل في الشيء الذي
يقر باكثر منه اي من ذلك الشيء فالشيء الذي يقر الاصيل باكثر منه هو ما اقر به الكفيل والغرض
ان الاصيل يصدق في الاكثر لا انه يصدق فيما اقر به الكفيل م وللطالب مطالبة من شاء من اصيله
وكفيله ومطالبتهما فان طالب احدهما فله مطالبة الاخر ش هذا بخلاف المالك اذا اختار احد

الغاصبين فان اختار احدهما يتعين تمليكه يعني اذا قضى القاضي بذلك كذا في مبسوط شيخ
الاسلام فاذا ملك احدهما لا يمكنه ان يملك الآخر م ويصح بامر الاصيل ولا امره ثم ان امر رجع عليه
بعد اداءه الى طالبه ولا يطالبه قبله ش بخلاف الوكيل بالشراء فانه اذا اشترى كان له مطالبة من وكله قبل
اداءه الى البايع لانه انعقد بين الوكيل والموكل مبادلة حكمية م وان لم يامر لم يرجع فان لو زم بالمال فلم يسلم
ما لزمه اصيله وان حبس فلم يحبسه لانه لم يحصل منه هذا الضرر بامره فيعامل بمثله م وان ابرء الاصيل او وفى المال
برء الكفيل وان ابرئ هو لا يبرء الاصيل لانه الذي عليه الاصيل فالبراءة عنه توجب البراءة عن الطالب بخلاف
العكس وان اخر عن الاصيل تاخر عنه بخلاف عكسه ش اعتبارا للابراء الموقت بالموقت م فان صالح
الكفيل الطالب عن الف على مائة برئ الكفيل والاصيل ورجع الكفيل على الاصيل بها ان كفل بامره ش
لانه اضاف الصلح الى الالف الذي هو على الاصيل فيبرأ عن تسعمائة وبرأته توجب براءة الاصيل فان
كانت الكفالة بامره رجع الكفيل بما ادى وهو المائة م وان صالح عن خمسين لم يرجع بالالف لانه لم
يامره ش فيملكه الكفيل فيرجع بجميع الالف فان قلت ان الدين على الاصيل فكيف يملكه الكفيل لان تمليك
الدين من غير من عليه الدين لا يصح قلت اما عند من جعل الكفالة ضم الذمة الى الذمة في الدين
فظاهر واما عند الاخر فان المكفول له اذا ملك الدين من الكفيل اما بالهبة او بالمعاوضة فالدين
يجعل ثابتا في ذمة الكفيل ضرورة صحة التمليك كذا قالوا م وان صالح عن موجب الكفالة لم يبرأ الاصيل
لان هذا الصلح ابراء الكفيل عن المطالبة فلا يوجب براءة الاصيل م وان قال الطالب للكفيل برأتك
الي من المال رجع على اصيله ش لان البراءة التي ابتداءها من الكفيل وانتهاؤها الى طالب يكون
بالايفاء كانه قال ابرئت بالاداء الي فيرجع بالمال على الاصيل ان كانت الكفالة بامره م وكذا في برئت
عند ابي يوسف خلافا لمحمد له ان البراءة يكون بالاداء او البراءة فيثبت للاداء ولابي يوسف
انه اقرب البراءة التي ابتداؤها من المطلوب وجب بالاداء فيرجع م وفي ابرئتك لا يرجع ش قيل في
جميع ذلك ان كان الطالب حاضرا يرجع اليه في البيان م ولا يصح تعليق البراءة عن الكفالة
بالشرط م كساير البراءة ولا الكفالة بما نقد ثم استقاؤه من الكفيل كالحدود والقصاص وبالمبيع
بخلاف الثمن اعلم ان الكفالة بتسليم المبيع تصح لكن لو هلك لا يجب شيء وفي الثمن الكفالة بمالية
المبيع وذلك لان مالية غير مضمونة على الاصيل فانه لو هلك ينفسخ البيع ويجب رد الثمن م وبالرهون
اي بمالية الرهون يصح بتسليم المرهون فلو هلك لا يجب عليه شيء فالحاصل ان الكفالة بمالية الاعيان المضمونة
بالغير واما بالاعيان المضمونة بنفسها يصح عندنا خلافا للشافعي ه وذلك مثل المبيع بيعا فاسدا

والمغصوب
والمقبوض

والمغصوب والمقبوض على سوم الشراء فانه مضمون بالقيمة م وبالامانة كالوديعة والعارية
والمستأجر ومال المضاربة والشركة ش فالوديعة والعارية لا يصح الكفالة بما في يد الوديعة والعارية لا يصح لما
بتمكين المالك من احد الوديعة يصح وكذا بتسليم العارية م وبالحمل على دابة مستأجرة
معينة ش اذا قدر على تسليم دابة المكفول عنه م بخلاف غير المعينة ش وقال المستحق هنا الحمل على
اي دابة كانت فالقدر ثابت هنا م وبكفالة عبد مستأجر لها معين ش لما ذكر في الدابة م وعن
ميت مفلس ش هذا عند ابي حنيفة بناء على انه دين الميت قد ضعفت فلا يجب عليها الا بان
يقضي باحد الامرين اما بان يبقى منه مال او يبقى كفيل كفل عنه في ايام حيوته فح يكون الدين دينا
صحيحا فيصح الكفالة وعندهما اذا ثبت الدين ولم يوجد مسقط يكون دينا صحيحا فيصح الكفالة
م وبالاقرار بالطالب في المجلس ش وعند ابي يوسف اذا بلغ الخبر واجاز جاز وهذا الخلاف في الكفالة
بالنفس وقال م الا اذا كفل عن مريض في مرضه مع غيبة غرمائه ش صورته ان يقول المريض لوارثه في
غيبة الغرماء اكفل عني بما علي من الدين فكفل وانما تصح الان ذلك في الحقيقة وصية ولهذا يشترط تسمية
المكفول له م وبمال الكتابة بحق كفالة بعبد لانه دين ثبت مع المنافي وانما قال حق كفالة او عبد لدفع توهم
ان كفالة العبد به يبيع ان يصح لانه يكون ثبوت مثل هذا الدين عليه لان العبد محل للكتابة فخصه دفعا
لهذا الوهم م ولا يرجع اصيل بالف ادى الى كفيل وان لم يعطها طالبه ش اي اذا عجل الاصيل فادى المال
الى الكفيل الذي كفل بامر ليس له ان يسترد ها مع ان الكفيل لم يعطها للطالب لاداء الزكوة الا ان
الكفالة بامر المكفول عنه ان وقعت سببا لدين دين الطالب على الكفيل ودين الكفيل على المكفول
عنه مؤجلا الى وقت اداء فاذا وجد السبب عجل صح الاداء وملك الكفيل فلا يسترد المكفول
عنه وهذا بخلاف ما اذا اداه على وجه الرسالة لانه يخص فانه في يده م وما ربح فيها الكفيل فهو له لا
يتصدق به ش اي اذا عامل الكفيل في الالف التي ادى الاصيل اليه وربح فيها فالربح له حلالا طيبا
لا يجب تصدقه لما ذكرنا انه ملكه م وربح ربح كفيل به وقبضه له ورده الى قاضيه احب ش قوله
وربح مبتدا لم خبر اي ان كانت الكفالة بامره حنطة فاداه الاصيل الى الكفيل فباعه الكفيل وربح فيه
فالربح له لكن رده الى قاضيه وهو الاصيل احب لانه تمكن فيه خبث بسبب ان الاصيل حق استرداده
على تقدير ان يقضي الاصيل الدين بنفسه فيكون حق الاصيل متعلقا به فهذا الخبث يعمل فيما يقوم
بالنقدين كالكر بخلاف ما لا يقوم بالنقدين كالدراهم والدنانير في المسئلة السابقة وهذا عند ابي
حنيفة رح وعندهما لا يكون الرد الى قاضيه احب اذ لا خبث فيه اصلا م كفيل امر اصيله بان يقضي

صورة قوله فان كفلت هذا الدابة او بالحمل على هذه الدابة لا يصح لانها مضمون حتى لو هلكت الدابة لا يجب على المكفول شيء وان كانت بغير عينها يصح استئجار دابة بغير عينها لا يجوز الكفالة بالدابة او بالحمل لانها مضمونة

مسئلة

اختلف الشارح فيه مسئلة لاجنبي

عليه ثوبا ففعل فهو له ش اي امر الاصيل الكفيل بان يشتري له ثوبا بطريق العينة وبيع العينة ان
يستقرض رجل من تاجر شيئا فلا يقرضه قرضا حسنا بل يعطيه عينا ويبيعها من المستقرض
باكثر من القيمة والعينة مشتقة من العين سمي بها لانه اعراض عن الدين الى العين فالاصيل امر
كفيله بان يشتري ثوبا باكثر من القيمة ليقضي به دينه ففعل فالثوب للكفيل لان هذه وكالة فاسدة
لعدم تعيين الثوب والثمن م وما ربح بايعه فعليه ش اي اذا اشترى الثوب بخمسة عشر وهو
يساوي عشرة فباعه بالعشرة فالربح الذي حصل للبايع وهو الخمسة التي صارت خسرانا
على الكفيل فعلى الكفيل لان الوكالة لما لم تصح صار كانه قال ان اشتري ثوبا بشيء ثم بعته باقل من ذلك
فانا ضامن لذلك الخسران فهذا الضمان ليس بشيء م ولو كفل بما ذاب له او بما قضي له عليه
وغاب اصيله فاقام مدعيه بينة على كفيله ان له على اصيله كذا ردت ش لانه اذا اقام البينة ان
له على اصيله كذا ولم يتعرض لقضاء القاضي به لا يجب على الكفيل لانه كفل بما قضى القاضي به ولم
يوجد هذا في الكفالة بما قضي له عليه ظاهر وكذا بما ذاب له لان معناه تقرر وهو بالقضاء
م وان اقام بينة على ان له على زيد كذا وهذا كفيل بامره قضي عليهما ش هذا ابتداء مسئلة لا
تعلق له بما سبق وهو الكفالة بما ذاب له او بما قضي له عليه صورة المسئلة اقام رجل بينة ان
له على زيد الفا وهذا كفيل بهذا المال بامره قضي عليهما ففي هذه الصورة قد كفل بهذا المال من غير
التعرض لقضاء القاضي بخلاف المسئلة المتقدمة فاذا قضي عليهما يكون للكفيل حق الرجوع
على الاصيل وهذا عندنا وعند زفر لا يرجع عليه لانه لما انكر كان زعمه ان هذا الحق غير ثابت
بل المدعي ظلم فلا يكون له ان يظلم غيره قلنا الشرع كذبه فارتفع انكاره م وفي الكفالة بلا امر
على الكفيل فقط ش ولو ضمن الدرك بطل دعواه بعده لانه ترغيب للمشتري في الشراء فيكون
بمنزلة الاقرار بملك البايع فلا يصح دعوى ملكيته م ولو شهد وختم لا ش وانما قال وختم لان
المعهود في الزمان السابق كان الختم في الشهادات صيانة عن التغيير م قالوا ان كتب في الصك باع
ملكه او بيعا باتا نافذا وهو كتب شهد بذلك بطلت ش اي بطلت دعواه بعد هذه الشهادة لان شهادته
يكون اقرارا بان البايع قد باع ملكه او باع بيعا باتا نافذا فاذا ادعى الملك لنفسه يكون مناقضا م ولو
كتب شهادته على اقرار العاقدين لا ش اي لا يبطل دعواه بعد هذه الكتابة لعدم التناقض م ولو ضمن
العهدة ش اي اشترى رجل فضمن احد العهدة فالضمان باطل لان العهدة قد جاءت لمعان للصك
القديم وللعقد وحقوقه وللدرك فلا يثبت احد هذه المعاني بالشك م والخلاص ش اي

اي ان اقام البينة على انه كفيل بلا امره يقضي القاضي بالمال على الكفيل فقط م

اذا ضمن

اذا ضمن الخلاص لا يصح عند ابي حنيفة رح وهو ان يشترط ان المبيع ان استحق يخلصه ويسلم
عينه باي طريق كان فهذا باطل اذ لا قدرة على هذا وعندهما يصح وهو محمول على ضمان الدرك
م او المضارب الثمن لرب المال ش اي باع المضارب او ضمن الثمن لرب المال م او الوكيل بالمبيع
لموكله ش اي باع الوكيل وضمن للموكل الثمن وانما لا يجوز لان الثمن امانة عند المضارب والوكيل
فالضمان تغيير حكم الشرع ولان حق المطالبة للمضارب والوكيل فيصيران ضامنين لنفسهما م او
احد البايعين حصة صاحبه من ثمن عبد باعاه بصفقة بطل وبصفقتين صح ش اي باعا عبدا صفقة
واحدة فضمن احدهما لصاحبه حصته من الثمن لا يصح لانه لو صح الضمان مع الشركة يصير ضامنا
لنفسه ولو صح في نصيب صاحبه يؤدي الى قسمة الدين قبل قبضه وذا لا يجوز بخلاف ما لو باعاه
بصفقتين فانه يصح الضمان فانه لا شركة م كضمان الخراج والنوايب والقسمة ش اي صح ضمان
هذه الاشياء اما الخراج فقد مر واما النوايب فهي اما بحق لانه دين مطالب ككري النهر المشترك
واجر الحارس وما يوظف لتجهيز الجيش وغير ذلك واما بغير حق كالجبايات في زماننا والكفالة
بالاولى صحيحة اتفاقا وفي الثانية خلاف والفتوى على الصحة فانها صارت كالديون الصحيحة حتى
لو اخذت من الاكار فله الرجوع على مالك الارض واما القسمة فقد قيل هي النوايب بعينها او
الحصة منها وقيل هي النايبة الموظفة الراتبة والنوايب هي غير الموظفة واياما كان فالكفالة منها
صحيحة م وان قال ضمنته الى شهر صدق وهو وان ادعى الطالب انه حال ش اي قال الكفيل كفلت
بهذا المال لكن المطالبة بعد شهر وقال الطالب لا بل على صفة الحلول فالقول قول الكفيل
مع الحلف وهذا بخلاف ما اذا اقر بدين مؤجل وقال المقر له لا بل هو حال فالقول للمقر له والفرق
انه اقر بالدين ثم ادعى حقا له وهو تاخير المطالبة والمقر له ينكر فالقول له بخلاف الكفالة فانه لا
دين فيها فالطالب يدعي انه مطالب في الحال والكفيل ينكره م ولا يوخذ ضامن الدرك ان استحق
المبيع ما لم يقض بثمنه على بايعه ش اذ بمجرد الاستحقاق لا ينتقض البيع في ظاهر الرواية ما لم يقض
بالثمن على البايع فلم يجب على الاصيل رد الثمن فلا يجب على الكفيل م دين على اثنين كفل كل عن الاخر
لم يرجع على شريكه الا بما ادى زايدا على النصف اشتريا عبدا بالف وكل كفل منهما على صاحبه بامره
للبايع فكل ما اداه احدهما لا يرجع به على صاحبه الا ان يكون زايدا على النصف لان وقوع المؤدى عما
عليه اصالة اولى من وقوعه عما عليه كفالة م ولو كفلا بشيء عن رجل وكل به عن صاحبه رجع
عليه بنصف ما ادى وان قل ش على رجل الف فكفل كل واحد من شخصين اخرين عن الاصيل

بهذا الالف ثم كفل به كل واحد من الكفيلين عن صاحبه بامره بهذا الالف فكل ما اداه احدهما وان
قل رجع على الاخر بنصف كلاف الصورة الاولى فان الاصالة ترجع على الكفالة اما ههنا فالكل كفالة
فلا رجحان وقال في الهداية الصحيح ان صورة المسئلة على هذا الوجه احترازا عما اذا كفلا بالالف
حتى كان الالف مقسما عليهما ثم كفل كل منهما عن صاحبه بامره ففي هذه الصورة لا يرجع على شريكه
الا بما ادى على النصف اقول في هذه الصورة كل ما اداه ينبغي ان يرجع بنصفه على شريكه لانه لما لم
يكن لاحد الكفالتين رجحان على الاخرى فكل ما اداه يكون منهما فيجب ان يرجع بنصف ما ادى بلا
فرق بين هذه الصورة والصورة التي حصرها بالصحيح وان ابراء الطالب احدهما اخذ الاخر كله
لان وضع المسئلة فيما اذا كفل كل منهما بالالف على الاصيل ثم كل منهما بالالف على صاحبه فاذا ابرأ احدهما
بقي الاخر بكل الالف وفي الصورة التي احترز بالصحيح عنها اذا ابرأ احدهما بقي الكفالة للاخر
بخمسمائة ولو فسخت المفاوضة اخذ رب الدين ايا شاء من شريكه بكل دينه لما عرف ان
شركة المفاوضة تتضمن الكفالة ولم يرجع احدهما على صاحبه الا بما ادى زائدا على النصف لما
عرفت ان جهة الاصالة راجحة على جهة الكفالة اقول في هذه المسئلة اشكال وهو ان احد
المتفاوضين اذا اشترى شيئا ثم فسخا المفاوضة فالبائع ان طلب الثمن من مشتريه فلا
تعلق لهذه المسئلة بمسئلة الكفالة بل المشتري في النصف اصيل وفي النصف الاخر وكيل فكل
ما ادى ينبغي ان يرجع بنصفه على الشريك لانه اشترى العبد صفقة واحدة فصار الثمن دينا
عليه ولا يمكن قسمته فكل ما يؤديه يؤديه منه ومن شريكه فيرجع عليه بالنصف وان طلب البائع الثمن
من الشريك يكون ذلك بسبب ان المفاوضة تتضمن الكفالة فيكون كفيلا في الكل الا ان كفالته
في النصف الذي هو ملك العاقد قد تخصصت كفالة وفي النصف الذي هو ملكه فالنظر الى ان حقوق
العقد راجعة الى الوكيل يكون الشريك كفيلا بالثمن فطالبه الثمن يتوجه اليه بكل الكفالة وبا
النظر الى ان الملك في هذا النصف وقع له يكون في اداء نصف الثمن اصيلا فما اداه يكون
راجعا الى هذا النصف فلا يرجع الى العاقد وفي ما ادى على النصف يرجع عبدان كوتبا
بعقد وكفل كل عن صاحبه رجع كل على الاخر بنصف ما ادى عبد ان قال لهما المولى كاتبتكما بالف
الى سنة وقبل وكفل كل عن صاحبه فكل ما اداه احدهما رجع على الاخر بنصف ما ادى وان ادى بعقد
واحد حتى لو كاتبهما بعقدين فالكفالة لا تصح اصلا اما اذا كاتب بعقد واحد لا تصح قياسا لان
كفالة بدل الكتابة وتصح استحسانا بان يجعل كل منهما اصيلا في وجوب الالف عليه ويكون

عنقهما

عتقهما متعلقا بادائه ويجعل كفيلا بالالف في حق صاحبه فما اداه احدهما رجع بنصفه على الاخر لاستوائهما م
فان اعتق السيد احدهما قبل الاداء صح وله ان ياخذ حصة من لم يعتقه منه اصالة ومن الاخر ضمانا ورجع
المعتق على صاحبه بما ادى عنه لا صاحبه عليه بما ادى عن نفسه ش لان المال في الحقيقة مقابل برقبتهما وانما
جعل على كل منهما تصحيحا للكفالة م ومال لا يجب على عبد حتى يعتق حال على من كفل به مطلقة ش اقر عبد محجور
بمال فالمال لا يجب عليه الا بعد العتق وان كفل به حر كفالة مطلقة اي لم يتعرض للحلول والتاجيل يجب عليه
حالا لان المانع من الحلول في ذمة العبد انه معسر لان جميع ما في يده لمولاه ولا مانع في الكفيل م ولو
ادى رجع عليه بعد عتقه ش اي ان ادى الكفيل وكانت الكفالة بامر العبد رجع عليه بعد عتقه
م ولو مات عبد مكفول برقبته واقيم بينة انه لمدعيه ضمن كفيله قيمته ش رجل ادعى رقبة عبد وكفل
اخر برقبته فمات العبد فاقام المدعي بينة انه له ضمن الكفيل قيمته لان الواجب على المولى رده على وجه
يخلفه قيمته فالكفيل اذا كفل فالواجب عليه ذلك بخلاف ما اذا ادعى مالا على العبد فكفل الاخر برقبة
العبد فمات العبد فلا شيء على الكفيل م فان كفل سيد على عبده او هو غير مديون عن سيده فعتق فادى
لا يرجع على صاحبه ش لان الكفالة قد وقعت غير موجب للرجوع لان احدهما لا يستوجب دينا
على الاخر وعند زفر رح ان كانت الكفالة بالامر ثبت الرجوع لان المانع قد زال وهو الرق
وانما قال غير مديون ليصح كفالته فان المولى ان امر العبد المديون بالكفالة عنه لا يصح الكفالة

كتاب الحوالة

م هي تصح بالدين برضى المحيل والمحتال والمحتال عليه الحوالة ش نقل الدين من ذمة الى
ذمة قوله بالدين اي دين للمحتال على المحيل هذا الذي ذكر رواية القدوري وفي رواية الز
يادات تصح بلا رضى المحيل وصورته ان يقول الرجل للطالب ان لك على فلان كذا فاحتله علي فرضي بذلك
الطالب صحت الحوالة وبرئ الاصيل وصورة اخرى كفل رجل عن اخر بغير امره بشرط براءة
الاصيل وقبل المكفول له ذلك صحت الكفالة ويكون هذه الكفالة حوالة كما ان الحوالة بشرط
ان لا يبرأ الاصيل كفالة م واذا تمت برئ المحيل من الدين بالقبول ولم يرجع عليه المحتال ش اي
لم يرجع المحتال بدينه على المحيل م الا اذا حقه بموت المحتال عليه مفلسا او حلفه منكرا حوالة لا بينة
عليها وقالا وبان فلسه القاضي ش فان تفليس القاضي معتبر عندهما وعند الشافعي رح وعند
ابي ح رح لا اذ لا وقوف لاحد على ذلك فالشهادة على ان لا مال له شهادة على النفي م وتصح بدراهم
الوديعة ويبرأ بهلاكها ش اي يبرأ المودع وهو المحتال عليه عن الحوالة بهلاك الوديعة في يده م
وبالمغصوبة لم يبرأ بهلاكها ش اي لم يبرأ الغاصب بهلاك الدراهم المغصوبة لان القيمة تخلفها

م وبالدين ش اي بدين المحيل على المحتال عليه م فلا يطالب المحيل المحتال عليه ش لانه تعلق به حق المحتال
م مع ان المحتال اسوة لغرماء المحيل بعد موته ش انما قال هذا لدفع توهم ان المحتال لما كان اسوة لغرماء
المحيل بعد موته يكون حق المحيل متعلقا بذلك الدين فينبغي ان يكون للمحيل حق الطلب من المحتال
عليه فالحاصل ان الحوالة بالدين وان كانت موجبة لتعلق حق المحتال بذلك الدين لكنها ادنى مرتبة
من الرهن حتى لا يكون المحتال احق به بعد موت المحيل م وفي المطلقة له الطلب من المحتال عليه ش اي ان
كانت الحوالة مطلقة غير مقيدة بالوديعة او المغصوب او الدين فللمحيل طلب الوديعة او المغصوب
والدين من المحتال عليه م ولم تبطل باخذ ما عليه او عنده ش اي لم تبطل الحوالة باخذ المحيل ما على المحتال
عليه او عنده وهو الدين والمغصوب والوديعة سواء كانت الحوالة مطلقة او مقيدة ففي المطلقة
ظاهر واما في المقيدة فلان المحيل ليس له حق الاخذ من المحتال عليه فان دفع اليه المحتال عليه فقد
دفع ما تعلق به حق المحتال فيضمن المحتال عليه م ولا يقبل قول المحيل للمحتال عليه عند طلبه مثل ما
احال احلت بدين لي عليك ش احال رجل رجلا على اخر بمائة فدفع المحتال عليه الى المحتال ثم طلب
المحيل عليه تلك المائة من المحيل فقال المحيل انما احلت بمائة لي عليك والمحتال عليه ينكر ان عليه
شيئا يكون يكون القول له لا للمحيل ولا يكون قبول الحوالة اقرارا من المحتال عليه بمائة لان
الحوالة تصح من غير ان يكون للمحيل على المحتال عليه شيء م ولا قول المحتال للمحيل عند طلبه ذلك
احلتني بدين لي عليك ش اي احال واخذ المحتال المال من المحتال عليه فطلب المحيل ذلك المال
من المحتال فقال المحتال للمحيل قد احلتني بالدين الذي لي عليك والمحيل ينكر ان شيئا عليه
فالقول له لا للمحتال ولا يكون الحوالة اقرارا من المحيل بالدين للمحتال على المحيل فان الحوالة
مستعملة في الوكالة م ويكره السفتجة وهي اقراض لسقوط خطر الطريق في المغرب السفتجة بضم السين
وفتح التاء ان يدفع الى تاجر مالا بطريق الاقراض ليدفعه الى صديقه في بلد اخر وانما تقرضه
لسقوط خطر الطريق وهي تعريب سفته وانما سمي الاقراض المذكور بهذا الاسم تشبيها له بوضع
الدراهم او الدنانير في السفاتج اي في الاشياء المجوفة كما يجعل العصا مجوفا ويخبأ فيه المال وانما
شبه به لان كلا منهما احتيالا لسقوط خطر الطريق ولان اصلها ان الانسان اذا اراد السفر وله
نقد واراد ارساله الى صديقه فوضعه في سفتجة ثم مع ذلك خاف الطريق فاقرض ما في السفتجة انسانا
اخر فاطلق السفتجة على اقراض ما في السفتجة ثم شاع في الاقراض ما في السفتجة ثم شاع لسقوط خطر
الطريق والله اعلم كتاب القضاء الاهل للشهادة اهل للقضاء وشرط اهليتها شرط اهليته

والفاسق

والفاسق اهل للصح تقليده ولو قال صلى الله عليه وسلم من قلد انسانا عملا وفي رعيته من هو اولى
منه فقد خان الله تعالى ورسوله وجماعة المسلمين م ولا يقلد ش اي يجب العقل حتى لو قلد باطل م
كما صح قول شهادته ولا يقبل ش بالمعنى المذكور م ولو فسق العدل استحق العزل في ظاهر المذهب
وعليه مشايخنا ش وعند بعضهم يعزل م والمجتهد شرط الاولوية فلو قلد جاهل صح ويختار
الاقدر والاولى م وعند الشافعي لا يصح تقليد الفاسق والجاهل واعلم ان فتكان الاحتياط
فيما قال الشافعي لكن بحسب الزمان لو شرط العلم والعدالة لا ترتفع امر القضاء بالكلية و
وقع الشر والفساد اعظم مما احترزنا عنه ولا من يطلب القضاء وصح الدخول فيه لمن يثق عدله
وكره لمن خاف عجزه وحيفه ومن قلد رسالة ديوان قاض قبل وفي الحرائط التي فيها الصكوك والسجلات
م والزم محبوسا اقر بحق الا من اكذب بينة وان اخبر بالعزل ش لانه بالعزل التحق بواحد من الرعايا
وشهادة الواحد لا تقبل م والا ينادي عليه بتخليه ش اي ان لم يقم البينة على المحبوس المنكر ينادي
ان كل من له حق على فلان بن فلان المحبوس فليحضر مجلس القضاء فان لم يحضر احد يخلي م وعمل في
الوديعة وغلة الوقف بالبينة او باقرار ذي اليد لا بقول المعزول ش اي لا يقبل قول المعزول
ان قال هذا وديعة فلان دفعته الى هذا الرجل وهو منكر م الا اذا اقر ذو اليد بالتسليم منه ش اي من
القاضي المعزول م ويجلس للحكم ظاهرا في مسجد والجامع اولى ش اي جلوسا ظاهرا وهو الجلوس
المشهور الذي يأتي الناس لقطع الخصومات من غير اختصاص بعض الناس بذلك المجلس وعند
الشافعي يكره الجلوس في المسجد لانه قد يحضر المشرك والحائض ولنا جلوس النبي عم وايضا
القضاء عبادة وبجامعة المشرك من حيث الاعتقاد والحائض لا يدخل بل يفصل خصومتهما على
باب المسجد م ولو جلس في داره واذن بالدخول جاز ولا يقبل هدية الا من ذي رحم محرم
او من اعتاد مهاداته قبل ولايته ما لم يكن لهما خصومة ولا يحضر دعوة الا عامة ش العامة هي التي يتخذها
الناس وان لم يحضر القاضي وعند محمد به الخاصة ان كانت من قريب يجيبه كالهدية م ويشهد
الجنازة ويعود المريض ويسوي بين الخصمين جلوسا وقياما والايسار احدهما والا يضيفه ولا
يضحك ولا يمزح معه والا يشير اليه ولا يلقنه حجة وكره تلقين الشاهد بقوله اشهد بكذا وكذا واستحسنه
ابو يوسف به فيما لا يعلم ش ولذا فيما لا يستفيد بتلقينه زيادة علم م ويحبس الخصم مدة رآها مصلحة في
الصحيح ش لما قال هذا اختلاف الروايات في تعيين مدة الحبس والاصح ان التقدير مفوض الى رأي
القاضي لتفاوت احوال الاشخاص في ذلك م بطلب ولي الحق ذلك ان امر القاضي المقر بالايفاء فامتنع

وعدم الدخول عزبة وكره مالك واحد وبعض من يخاف الدخول فيه لقلة م
متاجل قاضيا فكانا دخ بغير سكين
ووجه الشبه ان الذبح لا قاطع وهو
الخنق انما يؤثر في الباطن وكذا
القضاء مهر

وانبت الحق بالبينة ش اي ان ثبت الحق بالبينة فطلب ولي الحق الحبس يحبسه القاضي من غير احتياج
الي ان يامر القاضي بايفاء الحق فيحتاج ان يثبت بالاقرار لابد ان يامره فيمتنع اذ في صورة البينة
ظهر مطله بالبرهان وفي الاقرار انما تظهر المطل بان يمتنع من الايفاء بعد الامر فان الحبس جزاء المماطلة
م فيما لزمه بعقد كمهر وكفالة ش المراد بالمهر المهر المعجل دون المؤجل م وبدل اعز مال حصل له كثمن مبيع
وفي نفقة عرس وولده الا في دينه ش اي الحبس في دين الولد وفي غيرها الا نحو الديات وارش الجنايات
م ان اجتمع فقرة الا اذا قامت بينة بضده ش ثم شرع بعد ذلك فيما يفعله القاضي اذا كان الخصم
حاضرا او لم يكن فقال م وان شهد على خصم حاضر حكم بها وكتب به وهو السجل ش اي
حكم بالشهادة وكتب بالحكم وهذا المكتوب هو السجل فيكتب حكمت بذلك او ثبت عندي
فان هذا حكم م وان شهدوا على غائب لم يحكم وكتب بالشهادة ليحكم المكتوب اليه وهو الكتاب
الحكمي وكتاب القاضي وهو نقل الشهادة حقيقة ويقبل فيما لا يسقط بشبهة ش اي ما سوى
الحدود والقصاص م اذا اشهد به عنده كالدين والعقار والنكاح والنسب والفسخ ولا
مانة والمضاربة المجحودتين ش فان الامانة ومال المضاربة اذا لم يجحد لا يحتاج الى كتاب القاضي
واذا جحد صار مغصوبين وفي المغصوب يجب القيمة وهي دين فيجري فيه الكتاب الحكمي اذ لا احتياج الى
الاشارة بل يعرف بالصفة بخلاف العين المنقولة فانه يحتاج فيها الى الاشارة هذا عند ابي حنيفة وكذا
عند ابي يوسف ره الا في العبد الابق فتقبل فيه وقد ذكر كيفية هكذا كتب قاضي بخارا الى قاضي
سمرقند ان فلانا وفلانا شهدا عندي ان عبد فلان المسمى بمبارك حليته كذا وكذا بوصف مالكه
ووقع بسمرقند في يد فلان الى اخر الكتاب ويختمه فاذا وصل الى قاضي سمرقند يحضر الخصم
مع العبد ويفتحه بشرائط فان لم يكن حليته كما كتب يتركه وان كان فالخصم اذهب الى بخارا فيها
والا يسلم العبد الى المدعي لا على وجه القضاء ويأخذ منه كفيلا بنفس العبد ويجعل في عنقه شيئا ويختم صيانة
عن التبديل عند شهود الشهادة ويكتب الى قاضي بخارا جواب كتابه وان ارسل اليه العبد فاذا وصل
اليه الكتاب يحضر الشهود الذين شهدوا في غيبة العبد ليشهدوا بحضوره ويشير الى انه ملك المدعي
لكن لا يحكم لان الخصم غائب ثم يكتب الى قاضي سمرقند ان الشهود شهدوا بحضور ليحكم قاضي سمرقند
على الخصم ويبرئ الكفيل عن كفالته وعن محمد قبول بنقل وعليه المتاخرون لا في حد ووجب ان يشهد
على من يشهد هم ويختم عندهم ويسلم اليهم وابو يوسف ره لم يشترط شيئا من ذلك فاختار الامام الشرعي
قوله ش فعند ابي يوسف ره يشهدهم ان هذا كتابي وخاتمي وعن ابي يوسف ره الختم ليس بشرط اقول

اذا كان

اذا كان الكتاب في يد المدعي يفتى بان الختم شرط وان كان في يد الشهود يفتى بانه ليس بشرط واذا سلم
الى المكتوب اليه م لم يقبله الا بحضرة خصمه وبشهادة رجلين او رجل وامراتين فاذا شهدوا انه كتاب
قاضي فلان قراه علينا في محكمته وختمه وسلم الينا فتح القاضي وقراه على الخصم والزمه ما
فيه ان بقي كاتبه قاضيا فيبطل بموته وعزله قبل وصوله وكذا بموت المكتوب اليه الا اذا كتب
بعد اسمه والى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين ش وعند ابي يوسف رح لا يشترط ان يكتب
الى قاض معين بل يكفي ان يكتب ابتداء الى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين لان تعيين
المكتوب اليه تضييق لا فائدة فيه م وان مات الخصم ينفذ قاض على وارثه وصح قضاء المراة
الا في حد وقود ش لان شهادتها لا تقبل فيهما م ولا يستخلف قاض ولا يوكل وكيل الا من فوض اليه ذلك ففي
المفوض نائبه لا ينعزل بعزله وموته موكلا بل هو نايب الاصل ش انما هو موكلا لانه في الوكالة ينعزل الوكيل
بموت موكله فاراد ان يصرح ان الوكيل ههنا لا ينعزل بموت موكله لانه في الحقيقة ليس نايبه بل هو نايب
الاصل واما في القضاء فان النايب لا ينعزل بموت المنوب فخص الموكل بالذكر لان الاشياء فيه ولا
شبهة في باب القضاء فلم يذكر ثم قال بل هو نايب الاصل ففي التوكيل ينعزل بموت الاصيل وفي القضاء
لا ينعزل م وفي غيره ان فعل نايبه عنده او اجاز هو او كان قدر الثمن في الوكالة صح ش اي في غير المفوض
(لا عند المفوض)
يعني اذا لم يفوض الى القاضي والوكيل ان يستخلف الغير فاستخلفا ففعل النايب بحضور المنوب
صح لانه اذا فعل بحضوره ففعله ينتقل اليه وكذا ان فعل بغيبته فوصل الخبر الى المنوب فاجاز لانه
اذا ضم رايه الى ذلك الفعل صار كانه فعل وكذا ان قدر الوكيل الاول الثمن فباشر وكيله اذ
بتقدير الثمن حصل رايه م ويا عمل برايك يوكل ش اي اذا قال الموكل للوكيل اعمل برايك كان
للوكيل ان يوكل غيره م ويمضي حكم قاض اخر في مختلف فيه في الصدر الاول الا ما خالف الكتاب او السنة
(عند الصحابة)
المشهورة او الاجماع ش اي اذا قضى القاضي ورفع حكمه الى قاض اخر يجب عليه امضاؤه الا ان
يكون مخالفا للكتاب كالقضاء بجواز بيع متروك التسمية عامدا فانه مخالف لقوله تعالى ولا تاكلوا
مما لم يذكر اسم الله عليه او للسنة المشهورة كالقضاء بحل المطلقة ثلاثا بنكاح الزوج الثاني بلا وطئ
على مذهب سعيد بن المسيب فانه مخالف للسنة المشهورة وهي قوله عم لا حتى تذوقي من عسيلته
الحديث او الاجماع كالقضاء بحل متعة النساء لان الصحابة اجمعوا على فساده فحاصل هذا ان القاضي
اذا قضى في مجتهد فيه يصير مجمعا عليه يجب على قاض اخر تنفيذه وهذا اذا حكم على وفق مذهبه
اما اذا حكم على خلاف مذهبه فسياتي ويجب ان يعلم القاضي ان المسئلة مختلف فيها وايضا هذا

اذا كان محل القضاء مختلفا فيه اما اذا كان نفس القضاء مختلفا فيه كالقضاء على الغايب فانه لا يصير
مجمعا عليه الا ان يرفع قضاؤه الى قاض اخر فيمضيه فح يصير مجمعا عليه فبعد الامضاء ان رفع
الى قاض اخر كتب عليه تنفيذه م وفيما اجتمع عليه الجمهور لا يعتبر خلاف البعض ش ذكر في اصول
الفقه ان العلماء اختلفوا في ان الاجماع هل ينعقد باتفاق اكثر المجتهدين او لا بد من اتفاق
الكل ففي الهداية اختار ان اتفاق الاكثر كاف ففي مقابله اتفاق الاكثر لا يعتبر خلاف الاقل وفي
كتب اصول الفقه ترجح ذلك المذهب وهو ان اختلاف الاقل في مقابلة الاكثر معتبر فان
واحدا من الصحابة ربما خالف الجميع الكثير ولم يقولوا لحن اكثر منكم بل اعتبروا مخالفته وايضا
قال في الهداية ان المعتبر الاختلاف في الصدر الاول اي الصحابة لكن الاصح انه لا يشترط ذلك
حتى يكون اختلاف الشافعي ره معتبرا م والقضاء بحرية او حل ينفذ ظاهرا وباطنا ولو بينتها
ذو يد اذا ادعاه بسبب معين ش حتى لو ادعى جارية ملكا مطلقا واقام على ذلك بينة ذو يد
وقضى القاضي به الحل له وطئها بالاجماع لان الملك لا بد له من سبب وليس البعض اولى من البعض
فالابكر اثبات سبب معين يثبت به الحل م فلو اقامت بينة ذو يد انه تزوجها وحكم به حل لها التمكين
ش هذا عند ابي حنيفة ره وعندهما ينفذ ظاهرا اي يسلم القاضي الزوجة الى زوجها ويامرها بالتمكين
لا باطنا اي لا يثبت فيما بينه وبين الله تعالى ومذهبهما ظاهر واما مذهب ابي حنيفة ره فمشكل لان
الحرام المحض كيف يكون سببا للحل فيما بينه وبين الله تعالى وجوابه انه لا يجعل الحرام المحض وهو
الشهادة الكاذبة من حيث انه اخبار كاذب سببا للحل بل حكم القاضي صار كانشاء عقد جديد
وهو ليس حراما بل هو واجب لان القاضي غير عالم بكذب الشهود والقضاء في مجتهد فيه كما
رآه ناسيا مذهبه او عامدا لا ينفذ عندهما وبه يفتى ش اما عند ابي ح ره ان كان ناسيا مذهبه ينفذ
وان كان عامدا ففيه روايتان وعندهما لا ينفذ في الوجهين لانه قضى بما هو خطاء عنده والفتوى
على قولهما لا تقضي على غايب الا بحضرة نايبه حقيقة او شرعا كوصي القاضي وكلما بان كان ما يدعي على
الغايب سببا لما يدعي على الحاضر ش كما اذا ادعى دارا على رجل انه اشتراها من فلان الغايب واقام
البينة على ذي اليد فان القاضي يقضي بهذه البينة على الحاضر والغايب حتى لو حضر الغايب وانكر
لا يلتفت الى انكاره م فان كان شرطا لا يصح ش اي فان كان ما يدعي على الغايب شرطا لما يدعي على
الحاضر كما اذا ادعى عبد على مولاه انه علق عتقه بتطليق زيد زوجته واقام بينة على التطليق
بغيبة زيد اختلف فيه المشايخ رحمهم الله والصحيح انه لا يقبل وانما تقبل في السبب دون الشرط لان

السبب

السبب اصل بالنسبة الى المسبب فيكون الحاضر نائبا عن صاحب السبب وهو الغائب
كالوكيل ولا كذلك اذا كان شرطا وانما لا يقضى على الغايب في صورة الشرط اذا كان فيه
ابطال حق الغايب اما اذا لم يكن كما اذا علق طلاق امراته بدخول زيد في الدار بقبل م و
يفرض مال اليتيم ويكتب ذلك الحق ش يكون للقاضي اقراض مال اليتيم لانه محافظة والقاضي
قادر على اخذه متى شاء ولا يجوز للوصي لعدم قدرته على الاخذ وكذا الاب في الاصح فلو فعل
يغرم واذا اقرض القاضي كتب في ذلك وتقدم صح تحكيم الخصمين من صلح قاضيا ولزمهما حكمه
بالبينة والنكول والاقرار واخباره باقرار احد الخصمين وبعدالة الشاهدين في زمان ولايته
ش اي صح اخباره باقرار احد الخصمين وبعدالة الشاهدين في زمان ولايته لان اخباره
حال ولايته قايم مقام شهادة رجلين بخلاف ما اذا اخبر بعد الولاية لانه التحق واحد
من الرعايا فلا بد من الشاهد الآخر وبخلاف ما اذا اخبر بانه قد حكم لانه اذا حكم انعزل فلا يقبل
اخباره م ولكل منهما ان يرجع قبل حكمه ولا يصح حكم الحكم والولي الابوين وولده وعرسه ش
كما لا يصح الشهادة لهؤلاء م ولا التحكيم في حد وهو ش لانها لا يلحقان دمهما ولهذا لا يلحقان اباحته
م فالوا وصح في سائر المجتهدات ولا يفتى به رفعا لتجاسر العوام ش قال مشايخنا ان تخصيص هذه الرواية
وهي قوله والا يجوز التحكيم في الحدود والقصاص يدل على جواز التحكيم في جميع المجتهدات كالكتابة وفسخ
اليمين ونحوهما وتخصيص المجتهدات بالذكر ليس لنفي التحكيم عما عداه فان ما ليس للاجتهاد فيه مسئلة
كالثابت بالكتاب والسنة المشهورة او الاجماع لا شك في صحة التحكيم في ذلك وفائدته الزام
الخصم فان المتبايعين ان حكما حكما فالحكم يجبر المشتري على تسليم الثمن والبايع على تسليم المبيع
ومن امتنع يحبسه فذكر المجتهدات ليدل على غيرها بالطريق الاولى واذا صح التحكيم في جميع القضايا
لا يفتى بذلك لان العوام يتجاسرون على ذلك وفعل الاحتياج الى القاضي فما بقي لحكام الشرع
رونق ولا للمحكمة جمال وزينة م وحكم المحكم في دم خطاء بالدية على العاقلة لا ينفذ ش
لان العاقلة لم يحكموه وكذا ان حكم في الدية على القاتل لا ينفذ ايضا فيقضيه القاضي ويفتى على العاقلة
لان حكم المحكم مخالف لمذهب القاضي ومخالف النص لانه م قال فوق موافدوه ومعنى علم
نفاذه على العاقلة لان للمحكم لا يكون ولاية طلب الدية من العاقلة وحبسهم ان امتنعوا فان
رفع حكمه الى قاض ان وافق مذهبه امضاه والا ابطله ش اي ليس حكم المحكم منافيا حكم الولي في
ان المختلف فيه يصير مجمعا عليه مسايل شتى م منه وليس لصاحب سفل عليه علو الا ان يتدعي فيه

او ينقب كوة بلا رضى الاخر ولا لاهل زايغة مستطيلة تتشعب منها مستطيلة غير نافذة فتح باب في
القصوى وفي مستديرة لزق طرفاها لهم ذلك في القصوى ش اي في المتشعبة من الاولى وقوله
لزق طرفاها بالمستطيلة والمراد بطرفيها نهاية سعتها وهذا اذا كانت مثل نصف دايرة او اقل
حتى لو كانت اكثر من ذلك لا يفتح فيها الباب فلنصور صورتين في الاولى يكون مستديرة له
فتح الباب دون الثانية فالفرق ان الاولى يصير ساحة مشتركة بخلاف الثانية فانه اذا
كان داخلها اوسع من مدخلها يصير موضعا اخر غير تابع للاولى م ومن ادعى هبة في وقت
فسئل القاضي بينة فقال قد جحدنيها فاشتريتها منه او لم يقل ذلك فاقام بينة على الشراء بعد وقت
الهبة تقبل وقبله لا ش قوله فاقام البينة على الشراء بعد وقت الهبة تقبل وقبله لا يرجع الى الصورتين
اي اذا قال جحدنيها واما اذا لم يقل ذلك فان دعوى الهبة اقرار بان الموهوب ملك الواهب قبل
الهبة ولا يقبل دعوى الشراء قبل وقت الهبة واما دعوى الشراء بعد وقت الهبة فلا تناقض فيها
لانها تقرر ملكه بعد الهبة م ومن ادعى ان زيدا اشترى جاريته وانكر وترك المدعي خصومته حل له وطئها
ش لانه اذا تعذر للبايع حصول الثمن من المشتري فات رضى البايع فيستبد بفسخه لا سيما اذا جحد
البايع فان جحوده فسخ من جهته م وصدق المقر بقبض عشرة ش اي قال قبضت من فلان عشرة دراهم
م ان ادعى انها زيوف او نبهرجة لا من ادعى انها ستوقة ولا من اقر بقبض الجياد او حقه او الثمن او بالاستيفاء
ش اي قال استوفيت منه عشرة دراهم لان الاستيفاء يدل على الكمال م والزيف رد لبيت المال كالنبهرجة
للتجار والستوقة ما غلب غشه والزيف ش والنبهرجة من جنس الدراهم اي الفضة غالبة على الغش الا انها
بالنسبة الى الجيد يكون فضتها اقل الا ان رداءة الزيف دون رداءة النبهرجة فالزيف لا يرده التجار
ويجري فيه المعاملة الا ان بيت المال لا يقبله فان بيت المال لا يقبل الا ما هو جيد غاية الجودة والنبهرجة
يرده التجارة والنبهرج الباطل والردي من الشيء والدرهم النبهرج قيل ما بطل سكته وقيل الذي فضته
ردية وقيل الغالب الفضة وهو معرب بنهرجه وفي المغرب لم اجده بالنون والستوقة معرب
ستوقه اي داخله نحاس مطلي بالفضة م وقوله ليس لي عليك شيء للمقر بالف يبطل اقراره قبل
لي عليك الف بعد بلا حجة لغو فان قال المدعى عليه عقيب دعوى مال ما كان لك علي شيء قط
فاقام المدعي بينة على الف وهو على القضاء او الابراء قبلت هذه ش خلافا لزفر لان القضاء
يقتضي سبق حق وكذا الابراء وقد قال ما كان لك علي شيء فلا تصدق في دعوى القضاء و
الابراء قلنا القضاء قد يكون بلا حق وكذا الابراء فان المدعي قد يبرأ عن حق ثابت في زعم

اي اتصل طرفاها صح

ستوقه صح

83

وان لم

وان لم يكن ثابتا في الحقيقة م وان زاد على انكاره ولا اعرفك ردت ش اي قال ما كان لك علي
شيء قط ولا اعرفك ثم اقام بينة على القضاء او الابراء لا تقبل لفقدان التوفيق لانه لا يكون بين اثنين
اخذ واعطاء ومعاملة وابراء بدون المعرفة وذكر القدوري ان تقبل ايضا لان التحجي او الحذر
قد يأمر بعض وكلائه بارضائه ولا يعرفه ثم يعرفه بعد ذلك فامكن التوفيق واعلم ان امكان
التوفيق هل يكفي في التناقض او لا بد من ان يصرح بالتوفيق اختلف فيه المشايخ وجه الاول
ان مع امكان التوفيق لا يتحقق التناقض فيحمل عليه صيانة لدعواه عن البطلان وجه الثاني
انه لا بد للدعوى من الصحة يقينا فامكان الصحة لا يبطل حق المدعى عليه اذا عرفت هذا فاقول
في كل صورة تقع الشك في صحة الدعوى لا نقول ان امكان الصحة كاف كما اذا ادعى الهبة
فسئل عنه بينة فلم يقدر فادعى الشراء فاقام بينة على الشراء من غير ان يبين ان الشراء
قبل وقت الهبة او بعده لا تقبل لانه يحتمل ان يكون الشراء قبل وقت الهبة وعلى هذا التقدير
لا يصح دعوى الشراء كما مر ويحتمل ان يكون الشراء بعد وقت الهبة وعلى هذا التقدير
يصح دعوى الشراء كما مر فاذا وقع الشك في صحة الدعوى لا تصح بالشك لان غاية ما في
الباب ان شراءه كان محققا قبل وقت الهبة فيكون معنى دعوى الهبة اني كنت اشتريته منك لكن
ارتفع ذلك العقد ثم صار ملكا له ثم وهب مني فلا بد من اقامة البينة على الهبة فاذا لم يكن له
بينة لا يصح دعواه فلا يبطل حق المدعى عليه بالشك نقول امكان التوفيق كاف كما اذا اقام
البينة على القضاء او الابراء بعد انكار المدعى به واقامة المدعى به البينة عليه او اقام البينة
على الشراء بعد وقت الهبة تقبل فاحفظ هذه الضابطة فانه كثير النفع ثم اعلم ان التناقض
انما يمنع صحة الدعوى اذا كان الكلام الاول قد اثبت على شخص معين حقا حتى اذا لم يكن كذلك
لا يمنع صحة الدعوى كما اذا قال لاحد على احد من اهل سمرقند ثم ادعى شيئا على واحد من
اهل سمرقند صح دعواه م ومن اقام بينة على شراء واراد الرد بعيب ردت بينة بايعه على ابى
من كل عيب بعد انكاره بيعه ش ادعى رجل على اخر اني اشتريت منك هذا العبد بالف و
سلمت اليك الالف وظهر فيه عيب فاردت الرد بالعيب فعليك ان ترد الثمن الي فا
نكر الخصم البيع واقام المدعي بينة على البيع فادعى الخصم براءة المدعي من كل عيب واقام بينة
على ذلك لا يسمع للتناقض وعند ابي يوسف يسمع قياسا على المسئلة المذكورة وهي ما كان
لك على شيء قط والفرق لابي حنيفة ومحمد في مسئلة الدين قد يقضى وان كان باطلا
ان م

ل

وفي كل صورة لا يكون التناقض فيه دعواه حتى يثبت ابطال حق المدعى عليه بالشك م

لك

وههنا دعوى البراءة من عيب يستدعي قيام البيع وقد انكر م وذكر انشاء الله في اخر الصك يبطل
كله وعندهما آخر وهو استحسان ش اذا كتب صك اقرار ثم كتب في آخره كل من اخرج هذا
الصك وطلب دفع اليه ان شاء الله فهو له انشاء الله ينصرف الى الكل عند ابي ح ه حتى يبطل
جميع الصك وهو القياس كما في قوله عبده حر وامراته طالق انشاء الله وعندهما ينصرف
الى الآخر وهو الاستحسان لان الصك للاستيثاق فالاستثناء ينصرف الى ما يليه م تصرانية
مات فقالت زوجها اسلمت بعد موته وقال ورثته لا بل قبل صدقوا لكافر مسلم مات فقالت
زوجته اسلمت قبل موته وقال الوارث بعده ش هذا عندنا وعند زفر ه في المسئلة الاولى القول
لها لان الاسلام حادث فيضاف الى اقرب الاوقات ولنا ان سبب الحرمان ثابت في الحال
فثبت فيما مضى تحكيما للحال وهي تصلح حجة للدفع م ومن قال هذا ابن مودعي الميت لا ولد له غيره
دفعها اليه ش اي دفع الوديعة اليه م ولو اقر بابن آخر لم يدفع وجحد الاول فهي له ش لان الظاهر
له الاول لان الاقرار الاول لم يكن له مكذب فصح هو فلا يصح الثاني لان الاول مكذب له م
ولا يكفل غريم او وارث في تركة قسمت بين الغرماء او الورثة بشهود لم يقولوا لا نعلم
له غريما او وارثا آخر وهو احتياط ظلم ش اي اذا شهد الشهود للغرماء او الورثة ولم
يقولوا لا نعلم للميت غريما او وارثا آخر قسمت التركة بينهم ولا يؤخذ منهم كفيل وقد احتاط
بعض القضاة واخذ منهم كفيلا وهذا الاحتياط ظلم لانه ثبت حقهم ولم يعلم حق لغيرهم
ولانه لم يوجد المكفول له وهذا عند ابي ح ه وعندهما يأخذ القاضي كفيلا عنهم وعما اقام
من يدعي حجة انه له والخيار تام لاسيما قضى له بنصف وترك باقيه مع ذي اليد بالتكفيل بجحده
او لانه هذا عند ابي ح ه فان ذا اليد قد اصاب الميت فلا يضر به عما ليس مدعيه حاضر
وعندهما ان جحد ذو اليد الترك الباقي في يده لان الجاحد خائن فيؤخذ منه وكيل في يد
امين وان لم يجحد ترك الباقي في يده للآبق الغائب ولا ترك في يده لا يؤخذ منه كفيل م
والمنقول مثل وقيل يؤخذ هو منه بالاتفاق ش اي ان كانت المسئلة في المنقول قيل على
هذا الخلاف فانه اذا ترك الباقي في يده اذا لم يجحد ففي صورة الجحود اولى لانها مضمون
في يده ولو وضع في يد آخر كانت امانة فالاول اولى وقيل يؤخذ منه عند الجحود اتفاقا
م ووصية بثلث ماله على كل شيء ومالي او ما املك صدقة على مال الزكوة ش هذا عندنا وعند
زفر ه تقع على كل شيء ووصية لاطلاق اللفظ ولنا اعتبرنا ايجاب العبد بايجاب الله

ع وان

ويقدر لاختلاف واحوال الناس فيه لان ذلك مختلف بقلت عياله وكثرة عياله

تع م وان لم يجد الا ذلك امسك منه قوته واذا ملك تصدق بما اخذ ش قيل المحترف يمسك لنفسه وعياله قوت يوم وصاحب المستغل ما يحتاج اليه الى وصول غلته واكثر ذلك شهر وصاحب الضياع الى وصول ارتفاعه واكثر ذلك سنة وصاحب التجارة الى وصول مال تجارته م وصح الايصا بلا علم الوصي به لا التوكيل ش اي ان جعل شخصا وصيا بعد موته ولم يعلم الوصي بذلك فباع شيئا من التركة يجوز بيعه بخلاف ما اذا وكل رجلا بالبيع ولم يعلم الوكيل بذلك فباع لا يجوز بيعه وعند ابي يوسف رح لا يجوز بيع الوصي ايضا م وشرط خبر عدل او مستورين لعزل الوكيل ولعلم السيد بجناية عبده والشفيع بالبيع والبكر بالنكاح ومسلم لم يهاجر بالشرايع لا لصحة التوكيل ش اي اذا عزل الموكل الوكيل فاخبره بذلك عدل او مستوران لا يصح تصرفه بعد ذلك ولو اخبره فاسق او مستور الحال لا اعتبار لاخباره حتى يجوز تصرفه وكذا اذا جنى عبد خطأ فعلم السيد بجنايته باخبار عدل او مستورين فباع السيد عبده يكون مختارا للفداء وكذا اذا علم الشفيع بيع الدار فسكت ان اخبره عدل او مستوران يكون سكوته تسليما وكذا في علم البكر بانكاحها اذا سكتت والمسلم الذي لم يهاجر اذا اخبره عدل او مستوران يجب عليه الشرايع اما صحة التوكيل لا يشترط لها ذلك حتى ان اخبر فاسق بان فلانا وكله بالبيع فباع يجوز بيعه وذلك لانه انما يشترط العدد والعدالة في الشهادة لانها الزام محض فلا بد من التوكيل اما التوكيل فليس فيه معنى الالزام اصلا فلا يشترط فيه شيء من وصفي الشهادة اي العدد والعدالة واما عزل الوكيل ونحوه فالزام من وجه دون وجه فمن حيث انه لا يبقى له ولاية التصرف يكون الزام ضرر ومن حيث ان الموكل يتصرف في حق نفسه بالعزل ليس بالزام فشرط له احد وصفي الشهادة م ولا يضمن قاض او امين ان باع عبدا للغرماء ش اي باع عبدا للمديون لاجل الدائنين م واخذ ثمنه فضاع في يده واستحق العبد فيرجع المشتري على الغرماء ش لانه تعذر الرجوع على القاضي فيضمن الغرماء لان القاضي قد عملهم وامين القاضي كالقاضي م وان باع الوصي بهم قاض فاستحق او مات قبل قبضه وضاع ثمنه رجع المشتري على الوصي وهو عليهم ش لان العاقد هو الوصي عليه الرجوع والوصي يرجع عليهم لانه عمل لاجلهم م ولو امرك قاض عالم عدل بفعل قضى به على هذا من رجم او قطع او ضرب وسعك فعله وصدق عدل جاهل سئل فاحسن تفسيره ولم يقبل قول غيرهما ش القاضي اما عالم عدل او جاهل غير عدل فالاول ان قال لك قضيت بقطع يد زيد فاقطع يده جاز لك قطع يده والقاضي الثاني ان قال هذا فلا بد ان تسأله عن سببه فان

احسن تفسير وجب تصديقه فيجوز لك قطع يده واما الاخبار فما يقبل قولهما م وصدق
قاض عزل وقال لزيد اخذت منك الفا فقضيت به لعمرو ودفعت اليه او قال قضيت بقطع
يدك في حق وادعى زيد اخذه وقطعه ظلما او اقر بكونها في قضائه ش لان زيدا لما اقر يكون الاخذ
والقضاء بقطع اليد في زمان قضائه فالظاهر ان القاضي لا يظلم فالقول للقاضي اما اذا لم يقر بكونها
في زمان قضائه بل قال انما فعلت هذا قبل التقليد او بعد العزل فان اقام بينة على هذا فالقاضي يكون
مبطلا في هذا الفعل وان لم يكن له بينة فالقول للقاضي

كتاب الشهادة والرجوع عنها

هي اخبار بحق للغير على الغير ش اخبار ثلثة اما بحق الغير على اخر وهو الشهادة او بحق الاخبر على
اخر وهو الدعوى او بالعكس وهو الاقرار م ويجب بطلب المدعي وسترها في الحدود اثر ش اي
افضل م ويقول في السرقة خذ للسرق ش انما يقول اخذ لئلا يضيع حق المالك ولا يقول سرق
لئلا يجب الحد م ونصابها للزنا اربعة رجال وللعقود وباقي الحدود رجلان وللبكارة والولادة
وعيوب النساء فيما لا يطلع عليه الرجال امرأة ش انما قال هذا لان عيوب النساء ان كانت مما
يطلع الرجال كالاصبع الزائدة مثلا لا يكفي شهادة امرأة م وغيرها مالا او غير مال كنكاح ورضاع
وطلاق ووكالة ووصية رجلان او رجل وامرأتان ش وانما قال مالا او غير مال لان فيه خلاف
الشافعي ح فان غير مال لا يقبل فيه شهادة رجل وامرأتين عنده بل مخصوص بالمال م وشرط
للكل العدالة ولفظ الشهادة ش اعلم ان العدالة شرط عندنا لوجوب القبول للصحة القبول فقط
العدل للمنصب على القاضي ان يقبل شهادته اما ان قبل وحكم به صح حكمه م قبل يقبل ان قال اعلم او
انيقن والا بشارة قاض عزل شاهدا باصطحاب الخصم ش اي لا يسال القاضي ولا يتفحص الشاهد
عدل او غير عدل اذا لم يطعن الخصم فيه م الا في حدود قالا سال في الكل سرا او علنا وفيه
يعني في زماننا ويكفي سرا ش فان قد قيل تزكية العلانية بلاء وفتنة فان التزكي ان اعلن يعاديه
الشاهد ويتبع بينهما عداوة وبغضاء وربما يمنعه الخوف او الحياء او غيرهما ان يقول في الشاهد
ما هو حق م وكفى للتزكية هو عدل في الاصح ش فانه قد قيل لا بد ان يقول هو عدل جائز الشهادة
م ولا يصح تعديل الخصم بقوله هو عدل لكن اخطاء او نسي ولو قال هو عدل صدق ثبت
الحق وكفى واحد للتزكية وترجمة الشاهد والرسالة الى التزكي والاثنان احوط ش هذا عند
ابي حنيفة ح وابي يوسف ح واما عند محمد ح يجب الاثنان وهذا في التزكية السرية اما في التزكية
العلانية فقد قال الخصاف يجب الاثنان اجماعا لانها في معنى الشهادة حتى لا تصح تزكية العلانية من

العبد

العبد ولا بد ان يكون المزكي عدلاً فلا يقبل تزكية الفاسق ومستور الحال م ولمن سمع بيعاً
او اقراراً وحكم قاض او رأي غصباً او قتلاً ان يشهد به وان لم يشهد عليه ش فقوله ان يشهد
مبتدأ ولمن سمع خبر مقدماً عليه وسماع البيع انه قد سمع قول البائع بعت وقول المشتري
اشتريت م ويقول اشهد لا اشهد بي ش في صورة لم يشهده المشهود عليه م ولا يشهد عليها فلا يشهد من
سمع شهادة شاهد او الاشهاد على الشهادة ش اي سمع رجل اداء الشهادة عند القاضي لا يسع له ان يشهد
على شهادته وكذا ان سمع اشهاد الشاهد رجلاً آخر على شهادته لا يسع له ان يشهد على شهادته لانه ماهر وانما
حمل غيره م ولا يشهد من رأى خطه ولم يذكر شهادته ش هذا عند ابي حنيفة لان الخط يشبه الخط وعند
هما يحل اذا علم ان هذا خطه لان التغيير فيه نادر وقيل ما ذكره انه لا يشهد لا خلاف فيه وانما الخلاف فيما اذا
وجد القاضي شهادته في ديوانه لان ما يكون تحت ختم يؤمن عليه التغيير بخلاف الصك فانه في يد الخصم م
ولا بالتسامع بالاعيان الا في النسب والموت والنكاح والدخول وولاية القاضي واصل الوقف
اذا اخبر بها عدلان او رجل وامرأتان ش اذا كانوا عدولاً والمراد باصل الوقف ان هذه الصيغة وقف
على كذا فبيان المصرف داخل في اصل الوقف ما الشروط فلا يحل فيها الشهادة بالتسامع ويشهد رأي م
جالس مجلس القضاء يدخل عليه الخصوم انه قاض ورجل وامرأة يسكنان بيتاً وبينهما انبساط الازواج
انها عرسه وشيء سوى الرقيق في يد مقر فيه كالمال انه له ش فقوله ورجل وامرأتان عطف على فوق وايا
وقوله انها عرسه عطف على قوله انه قاض فهذا من باب العطف على معمولي عاملين مختلفين والمجرور
مقدم وان جالس معمول رأى وانه قاض معمول يشهد وانما قال سوى الرقيق لان الآدمي له يد على
نفسه فيدفع يد الغير عن نفسه والمراد انسان يعبر عن نفسه حتى لو لم يعبر عن نفسه كالصغير والمعتوه
فانهما لا يدلهما فيعتبر يد الغير م وان فسر للقاضي شهادته بالتسامع او بحكم اليد بطلت اقول لو كذا
هذا قول ابي يوسف ه ان يجر اليد الى الشهادة بل يشترط ان يقع في قلبه انه ملكه فانه قد فيل ان
قول ابي يوسف ه تفسير لاطلاق محمد ه في الرواية وقد لا لان مجرد اليد لو كان سبباً لما ابطل اظهار
السبب الشهادة فاذا بين انه يشهد بمجرد اليد بطلت شهادته م وعن شهد انه شهد دفن زيد او
صلى عليه قبلت وهو عيان لان معاينة الموت لا يكون الا من واحد او اثنين فحضور الدفن او الصلوة
بمنزلة المعاينة وللجري في مثل ذلك التلبس عادة باب القبول وعدمه م وتقبل الشهادة عن
اهل الاهواء الا الخطابية ش اهل الاهواء اهل القبلة الذين لا يكون معتقدهم معتقد اهل السنة
وهم الجبرية والقدرية والرافضة والخوارج والمعتزلة والمشبهة وكل منهم اثنتا عشرة فرقة

فصاروا اثنين وسبعين والبعض فرقوا بين الهوى الذي هو كفر كالقول بانه تع جسم والهوى
الذي ليس بكفر وعند الشافعي رح لا تقبل شهادتهم لفسقهم قلنا لم يقع في الاعتقاد الباطل الا ديانة
والكذب عند الجميع حرام واما الخطابية فهم من غلاة الروافض يعتقدون الشهادة لكل من حلف
عندهم وقيل يرون الشهادة لشيعتهم واجبة م والذمي على مثله وان خالفا ملة وعلى المستامن
والمستامن على مثله ان كانا من دار واحد ش شهادة الذمي تقبل عندنا وعند مالك وعند الشافعي
رح لا تقبل ثم عندنا انما تقبل على الذمي والمستامن وان خالفا ملة كالنصارى والمجوسي فان
الكفر كله ملة واحدة ولا تقبل على المسلم وشهادة المستامن تقبل على المستامن ان كانا من
دار واحدة وان كانا من دارين كالترك والروم لا تقبل ولا تقبل ايضا على المسلم ولا ايضا
على الذمي م وعدو بسبب الدين ومن اجتنب الكبائر ولم يصر على الصغائر وغلب صوابه
ش اختلفوا في تفسير الكبائر قيل هي سبع الاشراك بالله والفرار من الزحف وعقوق الوالدين وقتل
النفس بغير حق وبهت المؤمن والزنا وشرب الخمر وزاد البعض اكل مال اليتيم بغير حق واكل
الربوا وقد ورد في الحديث اجتنبوا السبع الموبقات الشرك بالله والسحر وقتل النفس التي حرم
الله الا بالحق واكل الربوا واكل مال اليتيم والتولي يوم الزحف وقذف المحصنات الغافلات وقد
قال عم الكبائر الاشراك بالله وعقوق الوالدين وقتل النفس واليمين الغموس فالصحيح
ان هذه الاحاديث ليست لبيان الحصر فالكبيرة كل ما سمي فاحشة كالواطة ونكاح منكوحة
الاب او نبت لها بنص قاطع عقوبة في الدنيا او في الاخرة وقال الامام الحلواني ما كان شنيعا بين
المسلمين وفيه هتك حرمة الله والدين فهو كبيرة ثم بعد الاجتناب عن الكبائر كلها لا بد من عدم الاصرار
على الصغيرة فان الاصرار على الصغيرة كبيرة وقوله غلب صوابه اي حسناته اغلب من سيئاته فان
الاتيان بصغير لا يسقط العدالة فقوله ومن اجتنب الى قوله وغلب صوابه تفسير العدل
اقول لا بد من قيد اخر وهو ان يجتنب الافعال الخسيسة الدالة على الدناءة اي عدم المروة كالاكل في
الطريق والبول على الطريق م والاقلف ش الا اذا ترك الاختتان استخفافا بالدين م والخصي وولد
الزنا والعمال ش وعند مالك لا يقبل شهادة ولد الزنا على الزنا لانه يجب ان يكون غير كنفسه واما العمال
فان نفس العمل ليس بفسق الا اذا كانوا اعوانا على الظلم وقيل العامل اذا كان وجيها ذا مروة
لا يجازف في كلامه تقبل شهادته وان كان فاسقا فقد روي عن ابي يوسف ان الفاسق اذا كان لو
جاهبه لا يقدم على الكذب تقبل شهادته م ولاخيه وعمه ومن حرم رضاعا او مصاهرة لا من اعمى ش

80

وفي رواية عن ابي حنيفة رح تقبل فيما يجري فيه التسامع وقول زفر رح وعند ابي يوسف و
الشافعي يقبل اذا كان بصيرا عند التحمل وان عمي بعد الاداء قبل القضاء لا يقضي القاضي عند
ابي ح رح ومحمد خلافا لابي يوسف وقوله اظهر م ومملوك ومحدود في قذف وان تاب ش انما
قال هذا لانه تقبل عند الشافعي اذا تاب م الا اذا حد في كفره فاسلم وعد وبسبب الدنيا ولا
لاصله وفرعه وزوج وعرس ش في العدو لا تقبل شهادته على من يعاديه ويقبل له وفي الاصل
الى اخره على العكس وفي الزوج والعرس خلاف الشافعي رح م وسيد لعبده ومكاتبه وشريكه
فيما يشتركانه ش انما قال هذا لانه تقبل للشريك في غير مال الشركة وكذا لا تقبل شهادة الاجير
قيل يراد به التلميذ الخاص الذي يعد ضرر استاذه ضرر نفسه ونفعه نفع نفسه وقيل يراد الاجير
مسانهة او مشاهرة م ومخنث يفعل الردي ش فانه ان لم يفعل الردي تقبل شهادته فان عدم
القدرة على الجماع او لين الكلام وتكسر الاعضاء غير مانع للقبول م ونائحة ومغنية ومدمن الشرب
على اللهو ش اي شرب الاشربة المحرمة فان الاشربة التي لا تحرم ادمانها لا يسقط الشهادة ما لم
يسكر بل ادمان السكر يسقط وقد ذكر ان المراد الادمان في النية وهو ان يشرب ويكون
في عزمه ان يشرب كلما وجد قال الامام السرخسي شرط مع ذلك ان يظهر ذلك للناس
او يخرج سكران فيسخر به الصبيان حتى ان شرب الخمر في السر لا يسقط عدالته وقد ذكر في الذخيرة
ان هذا في غير الخمر اما في الخمر فلا احتياج الى قيد اللهو اقول لا بد في الخمر من الشرب بطريق اللهو ايضا
فان شربها للتداوي بان قال الاطباء لا علاج لمرضك الا الخمر فحرمتها مختلف فيها فلا يسقط
الشهادة م ومن يلعب بالطيور او الطنبور او يغني للناس ش انما قال يغني للناس لان من
يغني لدفع الوحشة عن نفسه لا يسقط العدالة م او يرتكب ما يحد به او يدخل الحمام بلا ازار
او ياكل الربوا ش شرط في المبسوط ان يكون مشهورا باكل الربوا لان الانسان قلما ينجو عن البيوع
الفاسدة وكل ذلك ربوا م او يقامر بالنرد او الشطرنج او تفوته الصلوة بسببهما ش قال في
الهداية او يقامر بالنرد او الشطرنج ثم قال فاما مجرد اللعب بالشطرنج فليس بفسق لان
للاجتهاد فيه مساغا فهم من هذا ان في النرد لا يشترط المقامرة او فوت الصلوة فقيد المقامرة
في النرد واقع اتفاقا وفي الذخيرة من يلعب بالنرد فهو مردود الشهادة على كل حال م او يبول
على الطريق او ياكل فيه او يظهر سب السلف ش اي الصحابة والعلماء المجتهدين الماضين رضي الله
عنهم م ولو شهد ابنان ان الاب اوصى الى زيد وهو يدعيه صحت وان انكر لا ش اي شهدا ان الاب

جعل زيدا وصيا في التركة وهو يدعي انه وصي صحت شهادتهما وانما قال وهو يدعيه لانه لو انكر
لا يقبل الشهادة م كشهادة ابني الميت ومديونه والموصى لهما ووصيه على الايصاء ش اي صح شهادة
هولاء اذا ادعى زيد انه وصي م وان شهد اثنان ان اباهما الغايب وكله بقبض دينه وادعى
الوكيل او جحد ردت ش لان القاضي لا يملك نصب الوكيل على الغايب فلو ثبت ثبت بشهادتهما ولا يمكن
ثبوتها لمكان التهمة بخلاف الايصاء لان الوصي اذا ادعى يكون قبول الشهادة كتعيين الوصي والقاضي
يملك ذلك م كالشهادة على جرح مجرد وهو ما يفسق به الشاهد ولم يوجب حقا للشرع او العبد
مثل هو فاسق او اكل ربوا او انه استاجرهم ش صورة المسئلة اذا اقام البينة على العدالة فاقام
الخصم البينة على الجرح جرحا مجردا لا يعتبر بينته وانما قلت ان صورة المسئلة هذا لانه لو لم
يقم البينة على العدالة فاخبر مخبر ان الشهود فساق او اكل الربوا فان الحكم لا يجوز قبل العدالة
لا سيما اذا اخبر المخبر ان الشهود فساق م ويقبل على اقرار المدعي بفسقهم ش لان الاقرار مما يدخل
تحت الحكم م وعلى انهم عبيد او محدودون في قذف او شاربوا خمر او قذفة او شركاء المدعي او انه
استاجرهم بكذا واعطاهم ذلك مما كان لي عنده او اني صالحتهم على كذا ودفعته اليهم على ان لا يشهدوا
على شهادة الزور ومع ذلك شهدوا شهادة الزور فيجب عليه عليهم اداء ما اعطيتهم فان
في هذه الصور يوجب الجرح حقا للشرع او للعبد على الشهود فيدخل تحت حكم القاضي فتقبل
م ولو شهد عدل ولم يبرح حتى قال اوهمت بعض شهادتي قبل ش اي اخطات بنسيان
ما يجب ذكره كما اذا ادعى المدعي عشرة دراهم فشهد على الخمسة ثم قال نسيت البعض بل
الواجب ما عشرة او قال اخطات بزيادة باطلة كما اذا ادعى المدعي خمسة دراهم فشهد على
العشرة ثم قال اخطات وقلت العشرة مقام الخمسة فان كان في المجلس قبلت الشهادة
وقوله اخطات في المجلس يقبل من العدل وان كان الموضع موضع شبهة لان المدعي اذا ادعى
الخمسة لا تقبل الشهادة على العشرة لان المدعي يصير مكذبا للشاهد وفي غير هذا المجلس ان كان
الموضع موضع شبهة لا تقبل لانه يوهم التلبيس من المدعي وان لم يكن الموضع موضع شبهة كما اذا
لم يذكر لفظة الشهادة ثم يزيد في مجلس اخر لفظة الشهادة تقبل من العدل مع ان المجلس مختلف
م وشرط موافقة الشهادة الدعوى كاتفاق الشاهدين لفظا ومعنى عند ابي ح ره ش فان عندهما
يشترط اتفاقهما لفظا ومعنى بل يكفي اتفاقهما معنى عند ابي ح ره فان عندهما لا يشترط اتفاقهما
لفظا ومعنى بل يكفي اتفاقهما معنى م فترد ان شهد احدهما بالف واخر بالفين او مائة ومائتين

ش اي على ان لا يشهد صح

79

او طلقة

او طلقة وطلقتين او ثلثة ش اي شهد احدهما بمائة والاخر بمائتين او شهد احدهما بطلقة و
الاخر بطلقتين او ثلث وانما ترد عند ابي ح رح وعندهما يقبل على الاقل اذا ادعى المدعي الاكثر
حتى اذا ادعى الاقل يكون المدعي مكذبا لشاهد الاكثر وقبلت على الف في بالف والف ومائة اي
في شهادة احدهما بالف والاخر بالف ومائة م ان ادعى المدعي الاكثر ش حتى اذا ادعى الاقل بان قال
لم يكن الا الالف او سكت عن دعوى المائة الزايدة لم تقبل شهادة مثبت الزيادة اما اذا قال
كان اصل حقي الفا ومائة لكني استوفيت المائة او ابرأته عنها قبلت شهادته للتوفيق م كطلقة
وطلقة ونصف ومائة ومائة وعشرة ش اي كشهادة احدهما بطلقة والاخر بطلقة ونصف وشها دة
احدهما بمائة والاخر بمائة وعشرة فان الشهادة مقبولة اتفاقا للاتفاق على الالف وعلى الطلقة
وعلى المائة ولا شك ان قولهما اظهر وفرق ابي ح رح ضعيف وهو انهما متفقان على الالف وفي شهادة
احدهما بالالف والاخر بالف ومائة غير متفقين في شهادة احدهما بالف والاخر على الفين م
ولو شهدا بالف او بقرض الف وزاد احدهما قضى كذا قبلت بالف وبقرض الف ورد قوله قضى
كذا ش لان شهادة الفرد غير مقبولة م الا اذا كان شهد معه اخر ولا يشهد من علم حتى يقر المدعي
بما قبضه ش اي يجب على الذي يعلم قضاء البعض ان لا يشهد حتى يقر المدعي عند الناس بما قبض
لئلا يتضرر المدعي عليه وذكر الطحاوي عن اصحابنا ان شهادته لا تقبل وهو قول زفر رح لان
المدعي يكذب شاهد قضاء البعض قلنا الاكذاب في غير المشهود به لا يمنع القبول م ولو شهدا
بقتل زيد يوم كذا بمكة واخران بقتله فيه بكوفة ردتا ش اي بقتل زيد في ذلك اليوم بكوفة ترد
البينتان لان احديهما كاذبة بيقين وليست احديهما اولى من الاخرى م فان قضى باحديهما
ثم قامت الاخرى ردت هي ش لان الاولى ترجحت باتصال القضاء بها فلا ينتقض بالثانية م ولو
شهدا بسرقة بقرة واختلفا في لونها قطع وان اختلفا في الذكورة والانوثة لا ش وعندهما لا يقطع في
في الوجهين وقيل الاختلاف في لونين يتشابهان كالسواد والحمرة لا في السواد والبياض وقيل في جميع الالوان
له ان السرقة تقع في الليالي والرائي يراد من بعيد فاللونان يتشابهان والاظهر قولهما م ولو شهدا
بشراء عبد او كتابته بالف ومائة ردت سواء ش ادعى البايع او المشتري لان العقد يختلف باختلاف
الثمن فيكون على كل واحد شهادة فرد فلا تقبل وكذا عتق بمال وصلح عن قود ورهن وخلع ان
ادعى العبد والقاتل والراهن والعرس فيه لف ونشر فدعوى العبد يرجع الى العتق بمال وهكذا
على الترتيب لان المقصود هذا العقد وهو مختلف م وان ادعى الاخر ش اي المولى في العتق على المال

وولي المقتول في الصلح من القود والمرتهن في الرهن والزوج في الخلع م فهو كدعوى الدين في وجوهها
ش اي ان كان الشاهدان مختلفين لفظا لا تقبل عند ابي حنيفة رح وان كان متفقين معنى فان ادعى
المدعي الاقل لا تقبل شهادة الشاهد بالاكثر وان ادعى الاكثر تقبل على الاقل ولقائل ان يقول ليس
هذا كدعوى الدين لان الدين يثبت باقرار المديون فيمكن ان يقر عند احد الشاهدين بالف وعند
الاخر باكثر ويمكن ايضا ان يكون اصل الحق هو الاكثر لكنه قضى الزايد على الالف او ابرئ عنه عند
احد الشاهدين دون الاخر والتوفيق بينهما ممكن اما ههنا فالمال يثبت بتبعية العقد والعقد بالالف
غير العقد بالاكثر فبقي على كل واحد شهادة فرد فلا تقبل كما في الطرف الاخر م والاجارة كالبيع في اول
المدة وكالدين بعدها اذ في اول المدة المقصود هو العقد فلا تقبل الشهادة وبعد المدة يكون الدعوى
من الاجر وهو يدعي الاجرة فيكون كدعوى الدين فتقبل كما تقبل في دعوى الدين ش وصح النكاح
بالف استحسانا وقالا ردت فيه ايضا م هذا هو المقصود هو العقد من الجانبين فصار كالبيع وجه
الاستحسان ان المال في النكاح تبع ولا اختلاف فيما هو الاصل وهو العقد فيثبت ثم وقع الاختلاف
في التبع فيقضى بالاقل ويستوي دعوى اقل المالين او اكثرهما في الصحيح وقد قيل ان الاختلاف في دعوى
الزوجة اما في دعوى الزوج فلا تقبل اتفاقا اذ المقصود هو العقد لا المال وفي جانب الزوجة يمكن ان
يكون المقصود هو المال لكن الصحيح ان الاختلاف في الفصلين م ولزم الجر لشاهد الارث بقوله مات
وتركه ميراثا له او مات وذا ملكه او في يده اذا قال الشهود كان هذا المورث هذا المدعي لا يقضى للوارث
حتى يجر الميراث الى المدعي بقوله مات وتركه ميراثا له الى اخره خلافا لابي يوسف رح فانه لا يشترط عنده
الجر فان قال كان لابيه اعاره او اودعه من في يده جاز بلا جر لان يد المستعير والمودع والمستاجر قايمة
مقام يده فلا حاجة الى جره م ولو شهدا بيد حي منذ كذا ردت ش اي شهدا انه كان في يد المدعي منذ شهر
والحال انه ليس في يد المدعي عند الدعوى لا تقبل لان اليد متنوعة الى يد ملك ويد امانة وضمان فتعذر
القضاء باعادة المجهول وعند ابي يوسف رح تقبل م وان اقر المدعى عليه بذلك او شهدا انه اقر
بيد المدعي صح ش لان جهالة المقر به لا تمنع صحة الاقرار م وتقبل الشهادة على الشهادة الا في حد
وقود وشرط لها تعذر حضور الاصل بموت او مرض او سفر ش وعند ابي يوسف رح يكفي مسافة
ان غدا لا يبيت الى اهله م وشهادة عدد عن كل اصل لا تغاير فرعي هذا وذاك ش خلافا للشافعي
رح اذ عنده لا بد من اربعة يشهد اثنان عن هذا واخران عن ذاك وعندنا يكفي اثنان يشهدان
عن هذا ويشهدان عن ذلك م ويقول الاصل اشهد على شهادتي بذلك

القياس لان صح

78

اني اشهد

فاشهد على شهادتي صح

ويقول الاصل اشهد على شهادة فلان بذلك

اني اشهدت بكذا والفرع اشهد ان فلانا اشهدني على شهادته بكذا وقال لي اشهد على شهادتي بذ
لك بعض المشايخ طولوا وقالوا يقول الاصل اشهد بكذا وانا اشهدك على شهادتي وفيه خمس
شينات ويقول الفرع اشهد ان فلانا اشهد عندي بكذا او اشهدني على شهادته بذلك وامرني
ان اشهد على شهادته وانا اشهد على شهادته بذلك وفيه ثلثي شينات والخمس الاقصر قول
ابي جعفر ان يقول الاصل اشهدني على شهادتي بكذا ويقول الفرع اشهد على شهادة فلان بكذا
من غير احتياج الى ذكر زيادة وعليه فتوى الامام السرخسي صح فان عدل الفرع اصلا صح
كاحد الشاهدين للاخر وان سكت عنه نظر في حاله ش اي ينظر القاضي في حال الاصل فان ثبت عدالته
تقبل شهادة فرعه هذا عند ابي يوسف ح وعند محمد رح انه لا يقبل اذ لا شهادة الا بالعدالة فان لم يعرف
الفرع عدالة الاصل لم يقبل شهادة الفرع قلنا لا يشترط معرفة الفرع عدالة الاصل بل يشترط ان يثبت ذلك
عند القاضي فان ثبت عنده يقبل والا لم وان انكر الاصل شهادته بطل شهادة فرعه ولو شهد اثنين
على امرأة بنت عز المصري وقالا اخبرانا بمعرفتها وجاء المدعي بامرأة لم يدر يا انها هي لم لا يقبل لها شاهدا
انها عز ش اعلم ان الغرض من هذه المسئلة انه لا يشترط ان يعرف الفرع الشهود عليه بل يقال للمدعي هات
شاهدين يشهدان ان الذي احضرته هو المشهود عليه وليس الغرض انه اذا شهد على فلانة بنت
فلان المصري يكون النسبت تامة ويكون الشهادة مقبولة لانه اذا لم يذكر الجد فلا بد ان ينسب
الى السكة الصغيرة او الى القهندزي القبيلة الخاصة ليتم النسبة ويقبل الشهادة عند ابي ح ومحمد
ح خلافا لابي يوسف ح فان ذكر الجد لا يشترط عنده فلا يشترط ما يقوم مقامه من ذكر السكة والقهندز
وكذا الكتاب الحكمي ش اي اذا جاء كتاب القاضي الى القاضي ولا يعرف الشهود المشهود عليه قيل للمدعي
هات شاهدين ان هذا هو المشهود عليه فان قالا انها المصرية لم يجز حتى ينسباها الى قريتها
ش اي ان قالا في الشهادة على الشهادة والكتاب الحكمي المصرية لم يجز لان هذه النسبة عامة ثم اعلم
ان هذا في العرب اما في العجم فلا يشترط ذكر القرية لانهم ضيعوا انسابهم بل ذكر الصناعة يقوم مقام
ذكر الجد م ومن اقر انه شهد وردّ يتبر ولم يعزر ش فان شريحا كان يشهر ولا يعزر فيبعثه الى
سوق ان كان سوقيا والى قومه ان لم يكن سوقيا عند اجتماعهم فيقول انا اخذناه شاهد زور
فاحذروه وحذروه الناس وقالا يوجه ضربا وحبسا وهو قول الشافعي ح فان عمر رض ضرب
شاهد الزور اربعين سوطا وسخم وجهه وقد قيل انما وضع المسئلة في الاقرار لان شهادة الزور
لا يعلم الا بالاقرار ولا يعلم بالبينة اقول قد يعلم بدون الاقرار كما اذا شهد بموت زيد او بان فلانا

قال ثم ظهر زيد حيا وكذا اذا شهد برؤية الهلال فمضى ثلثون يوما وليس بالسماء علة ولم ير الهلال ومثل
هذا كثير **فصل** ش لا رجوع عنها الا عند قاض فان رجعا عنها قبل الحكم بها سقطت ولم يضمنا وبعده
لم يفسخ ش اي ان رجعا عن الشهادة بعد حكم القاضي لم يفسخ الحكم م وضمنا ما اتلفا بها اذا قبض مدعاه
دينا كان او عينا ش حتى ان قضى القاضي ولم يقبض المدعي مدعاه لا يجب الضمان بل يتوقف الضمان على
القبض فلا قبض يضمن الشهود وعند الشافعي ح لا ضمان على الشهود اذا رجعوا اذ لا اعتبار للسبب
عند وجود المباشرة وهو حكم القاضي قلنا اذا تعذر تضمين المباشرة وهو القاضي لانه مجتهد في القضاء
يعتبر التسبب فان رجع احدهما ضمن نصفا والعبرة للباقي لا للراجع فان رجع احد ثلثة شهود والم
يضمن ش لبقاء نصاب الشهادة م وان رجع آخر ضمنا نصفا ش لان نصف نصاب الشهادة باق م وان
رجعت امرأة من رجل وامرأتين ضمنت ربعا وان رجعتا ضمنا نصفا وان رجعت ثمان من رجل
وعشر نسوة فلا غرم م وان رجعت الاخرى ضمنت التسع ربعا ش لبقاء ثلثة ارباع النصاب م وان رجع الكل
فعلى الرجل سدس عند ابي حنيفة ح ونصف عندهما وباقي عليهن على القولين لهما ان الرجل الواحد نصف
النصاب وان كثرة لقيامه برجل واحد وللبرجع ح ان كل امرأتين مع الرجل مقام رجل واحد
م وان رجعوا فقط فنصف اجماعا ش لبقاء نصف النصاب وهو الرجل م وغرم رجلان شهدا مع امرأة
ثم رجعوا لا هي ش لانه لم يثبت بشهادة المرأة الواحدة شيء م ولا يضمن الراجع في نكاح بمهر مسمى شهدا عليها
او عليه الا ما زاد على مهر مثلها ش اي ان شهدا بالنكاح بمسمى مساو لمهر المثل ثم رجعا فلا ضمان سواء شهدا
على المرأة او على الرجل لانهما لم يتلفا شيئا وكذا ان كان المسمى اقل من مهر المثل لان منافع البضع غير
متقومة عند الاتلاف اما اذا كان المسمى اكثر من مهر المثل ضمنا ما زاد على مهر المثل م وفي بيع الا ما نقص
عن قيمة مبيع ش اي لا يضمن الراجع في بيع الا ما نقص عن قيمة البيع صورة المسئلة ادعى المشتري
انه اشترى العبد بالف وهو يساوي الفين فشهد شاهدان ثم رجعا ضمنا الالف وانما قلنا
ادعى المشتري حتى ان ادعى البايع لم يضمنا لان البايع رضي بالنقصان وان كان الثمن مساويا
للقيمة فلا ضمان لعدم الاتلاف وان كان الثمن اكثر فان كان الدعوى من المشتري فلا ضمان
لان المشتري رضي بالزيادة على القيمة وان كان الدعوى من البايع ضمنا للمشتري ما زاد على
القيمة وهذه المسئلة غير مذكورة في المتن لان وضع المسئلة في المتن فيما اذا كان الدعوى من
المشتري فان عبارة الهداية هكذا وان شهدا سع فان هذا الكلام انما يقال اذا ادعى المشتري
ان البايع باع فانكر البايع البيع فشهد الشهود على البيع وان كان الدعوى من البايع فالبايع

بدعي

يدعي ان المشتري اشتري مني هذا العبد بكذا وعليه الثمن فانكر المشتري شراه فشهد الشهود
انه اشتري العبد بكذا فالعبارة الصحيحة ح ان يقال شهدا على الشراء فعلم ان صورة مسئلة الهداية
في دعوي المشتري وهذا دقيق تفرد به خاطري م وفي طلاق الا نصف مهرها قبل الوطئ ش اي اذا
شهدا بالطلاق قبل الوطئ ثم رجعا ضمنا نصف المهر اما بعد الدخول فلا لان المهر تاكد بالدخول
فلا اتلاف م وضمن في العتق القيمة وفي القصاص الدية فحسب ش اي اذا شهدا ان زيدا قتل عمروا
فاقتص زيد ثم رجعا يجب الدية عندنا وعند الشافعي يقتص م وضمن الفرع بالرجوع لا اصل بقوله
ما اشهدته على شهادتي او اشهدته وغلطت ش قوله لا اصل مسئلة مبتداء لا تعلق لها برجوع الفرع فاذا
قال الاصل ما اشهدت الفرع على شهادتي لا يلتفت الي قوله ولا يضمن وان قال اشهدته وغلطت
فلا ضمان عند ابي حنيفة رح وابي يوسف رح ويضمن عند محمد م ولو رجع الاصل والفرع غرم الفرع
فقط ش هذا عند ابي ح رح وابي يوسف رح لان القضاء وقع بشهادة الفرع فهي علة قريبة فيضاف
الحكم اليه وعند محمد رح ان شاء ضمن الاصل وان شاء ضمن الفرع م وقول الفرع كذب اصله او غلط
فيها ليس بشيء ش لان كذب الاصل لا يثبت بقول الفرع والفرع لم يرجع عن شهادته فلا يلتفت
الي قوله م وضمن المزكي بالرجوع ش هذا عند ابي حنيفة رح خلافا لهما لان التزكية جعلت الشهادة شهادة
م لا شاهد الاحصان ش اي اذا شهدوا على الزنا وشهد الشهود على احصان الزاني فرجم ثم رجع شهود
الاحصان لم يضمنوا لان الاحصان شرط محض لا يضاف الحكم اليه بخلاف التزكية وهما قاسا
المزكي على شاهد الاحصان م كما ضمن شاهد اليمين لا الشرط اذا رجعوا ش اي اذا شهد شاهدان
انه علق بعتق عبده بشرط وشهد اخران على وجود الشرط فحكم بالعتق ثم رجع الكل ضمن شاهد
اليمين لانهما صاحبا العلة كتاب الوكالة جاز التوكيل وهو تفويض التصرف الى غيره وشرطه
ان يملكه الموكل ش الضمير المنصوب يرجع الي التصرف والظاهر ان المراد مطلق التصرف فان عبارة الهداية
ومن شرط الوكالة ان يكون الموكل ممن يملك التصرف بان يكون حرا بالغا او ماذونا وان اريد با
التصرف التصرف الذي وكل به لا مطلق التصرف يكون قولهما لا قول ابي ح رح فان المسلم اذا وكل الذمي
ببيع الخمر يجوز عنده م ويعقله الوكيل ويقصد ش اي يعقل ان البيع سالب للملك والشراء جالب له و
ويعرف الغبن اليسير من الفاحش ويقصد العقد حتى لو تصرف هازلا لا يقع عن الامر م فصح
توكيل الحر البالغ او الماذون مثلهما ش ولو قال كلا منهما كان اشمل لتناوله توكيل الحر البالغ مثله والماذون
وتوكيل الماذون مثله والحر البالغ والمراد بالماذون الصبي العاقل الذي اذنه الولي والعبد الذي اذنه

الموكل م وصبيا يعقل وعبدا مجورين ويرجع حقوقه الى موكلهما دونهما ش اي اذا وكل الحر البالغ
العاقل صبيا مجورا او عبدا مجورا يرجع حقوق الصبي والعبد الى موكلهما دونهما اي اذا وكل الحر
البالغ نفسه بتعلق بقوله فصح توكيل الحر الى اخره م وبالخصومة في كل حق ولا يلزم بالرضاء خصم
ش قال بعض المشايخ التوكيل بالخصومة بالارضى الخصم باطل عند ابي حنيفة رح وصحح عندهما
وقال البعض الاختلاف في اللزوم لا في الصحة وفي الهداية اختار هذا م الا لموكل مريض لا يمكنه حضور
مجلس الحكم او غائب مسيرة سفر او مريد للسفر ش وهو ان يكون مشتغلا باعداد عدة السفر م
او مخدرة لا تعتاد الخروج وبابها ش وسيقايه الا في استيفاء حد وقود بغيبة موكله ش اي صح التو
كيل باعطاء كل حق وكذا بقبض كل حق الا انه لا يصح في استيفاء حد وقود بغيبة الموكل لشبهة
العفو في القصاص وشبهة ان يصدق القاذف تاخذ القذف وشبهة ان يدعي المال والمدعي
السرقة م وحقوق عقد يضيفه الوكيل الى نفسه ش اي الحقوق فيما ذكر للموكل فاما في البيع
والشراء عن الموكل يكفي ان يقول الوكيل بعت واشتريت كبيع واجارة وصلح عن اقرار يتعلق
به فيسلم المبيع ش اي في الوكالة بالبيع م ويقبض ش اي في الوكالة بالشراء م ويطالب بثمن
مشتريه ويخاصم ويخاصم في عيبه وشفعة باع وهو في يده فاستحق الجارية فللرد بالعيب لا باذنه ويرجع
بثمن مشتريه مستحقا هذا كله عندنا وعند الشافعي رح يرجع الحقوق الى الموكل لكن يجب ان يعلم
ان الحقوق نوعان حق يكون للوكيل وحق يكون على الموكل فالاول كقبض المبيع ومطالبة ثمن
المشتري والمخاصمة في العيب والرجوع بثمن المستحق ففي هذا الوكيل ولاية هذه الامور لكن لا يجب
عليه فان امتنع لا يجبره الموكل على هذه الافعال لانه متبرع في العمل بل يوكل الموكل لهذه الافعال وسيأتي
في باب المضاربة بعض هذا وهو قوله وكذا سائر الوكلاء وان مات الوكيل فولاية هذه الافعال لورثته
فان امتنعوا وكل الموكل مورثهم وعند الشافعي رح للموكل ولاية هذه الافعال بلا توكيل من الوكيل او وارثه
وفي النوع الاخر الوكيل مدعا عليه فللمدعي ان يجبر الوكيل على تسليم المبيع وتسليم الثمن واخواتهما م ويثبت
الملك للموكل ابتداء فلا عتق قريب وكيل شراء ش اي اذا اشترى الوكيل فلا يصح ان يثبت الملك للموكل ابتداء
وعند بعض المشايخ يثبت الملك اولا للوكيل ثم ينتقل من الى موكله بسبب عقد يجري بينهما وان لم
يكن ملفوظا بل متفق للتوكيل السابق وفي التخريج الاول اذا وكل احد ان يشتري قريبه من
مالكه فاشتراه لا يعتق على الوكيل لانه لا يملكه وعلى التخريج الثاني لا يعتق ايضا لانه يثبت للوكيل ملك
غير مستقر فلا يعتق م وحقوق عقد يضيفه الى موكله كنكاح وخلع وصلح عن انكار ودم عمد و

عتق

وعتق على مال وكتابة وهبة وتصدق واعارة وايداع ورهن واقراض تعلق بالموكل لانه
فلا يطالب وكيل الزوج بالمهر ولا وكيل عرس بتسليمها ويبدل الخلع والمشتري مع الثمن من
موكله بايعه فان دفع اليه صح ولا يطالب بايعه ثانيا ش اعلم ان بعض هذه الاشياء نظرا
في انها يضاف الى الوكيل او الموكل اما البيع والاجارة فلا شك انهما مستغنيان عن ذكر الموكل
فهما من القسم الاول والنكاح والخلع لا يستغنيان عنه فهما من القسم الثاني واما الصلح فالفرق
فيه بين ان يكون عن اقرار او انكار في الاضافة فان زيدا اذا ادعى دارا على عمرو ووكل
عمرو وكيلا على ان يصالح بالمائة فيقول زيد صالحت عن دعوى الدار على عمرو بالمائة ويقبل
الوكيل هذا الصلح ثم الصلح سواء كان عن اقرار او عن انكار الا انه اذا كان عن اقرار يكون
كالبيع فيرجع الحقوق الى الوكيل كما في البيع فتسليم بدل الصلح على الوكيل واذا كان عن انكار
فهذا فداء يمين في حق المدعى عليه والوكيل سفير محض فلا يرجع اليه الحقوق والمشتري مع
الثمن من موكله بايعه فان دفع اليه صح ولم يطالب بايعه ثانيا باب الوكالة بالبيع والشراء م
الامر بشراء الطعام على الخبز بدراهم كثيرة وعلى الخبز في قليلة وعلى الدقيق في متوسطة وفي
متخذ الوليمة على الخبز بكل حال ش هذه الوكالة ينبغي ان يكون باطلة لان الطعام يقع على كل ما يطعم
فيكون جهالة جنسه فاحشة لكن المتعارف في قوله اشتر لحما ان يراد الحنطة او الدقيق
او الخبز م والاصح شراء شيء تخرج جهالة جنسه كالدقيق والثوب والدابة وان بين ثمنه
ش اعلم ان كل شيئين يتحد حقيقتهما ومقاصدهما فهما من جنس واحد وان اختلف الحقيقة
والمقاصد فهما من جنسين فان تخرج جهالة الجنس بان ذكر جنسا تحته اجناس كالدقيق فانه
ينقسم الى ذكر وانثى وهما في بني آدم جنسان لاختلاف المقاصد ثم كل منهما قد يقصد منه الجمال
كما في التركي وقد يقصد منه الخدمة كما في الهندي وكذا الثوب والدابة فلا يصح الوكالة بشراء
هذه الاشياء وان بين الثمن م الا اذا ذكر نوع الدابة كالحمار ش المراد بالنوع هنا الجنس الاسفل
في الاصطلاح الفقهاء اطلق عليه النوع لانه نوع بالنسبة الى الاعلى ويسمى في المنطق نوعا اضافيا م
او ثمن الدار والمحلة ش الدار مما تخرج جهالة جنسه فلا بد من ان يبين ثمنها ومحلتها م وتصح بشراء
شيء على جنسه لا صفته كالشاة والبقرة فانهما جنس واحد لا تحاكي المقصود والنفعة فلا احتياج
الى بيان الصفة كالسمن والهزال م وبشراء شيء جهالة جنسه من وجه كالعبد وذكر نوعه كالتر
او ثمن عين نوعا ش العبد معلوم الجنس من وجه لكن من حيث منفعة الجمال كانه اجناس مختلفة

فان بين نوعه كالتركي يصح الوكالة وكذا ان بين ثمنا ويكون الثمن بحيث يعلم منه النوع م
وبشراء عين بدين لم يعلم وكيل ش المراد بالعين الشيء المعين م وفي غير ان هلك في يد الوكيل هلك
عليه فان قبضه امره فهو له ش اي امر ان يشتري بالالف الذي له على المامور عبدا ولم يعين
العبد فاشتراه فان في يد المامور فهلاكه عليه ولا يصير للآمر الا ان يقبضه وهذا عند ابي حنيفة
رحمه بناء على ان الوكالة لم تصح لان الدراهم والدنانير تتعين في الوكالات فيكون الشراء
مقيد بذلك الدين فيصير تمليك الدين من غير من عليه الدين بلا توكيل ذلك الغير وهذا
لا يصح بخلاف ما اذا كان العبد معينا كما فان البايع يصير حينئذ وكيلا بقبض الدين فيصح تمليك
الدين وعندهما اذا قبض المامور يصير ملكا للآمر لان الدراهم والدنانير لا يتعين فلا يتقيد
التوكيل بالدين وصحت الوكالة فيكون للآمر وجواب ما مر انها تتعين في الوكالات فانه اذا قيد الوكالة
بها عينا كانت او دينا هلكت او سقط الدين يبطل الوكالة م وبشراء نفس المامور من سيده ان
قال بعني نفسي لفلان فباع يقع عن الآمر فان لم يقل لفلان عتق ش اي اذا قال رجل لعبد اشتر لي نفسك
من مولاك فالعبد ان قال بعني نفسي لفلان فباع يقع عن الآمر وان لم يقل لفلان عتق على المولى فان
قبل الوكيل بشراء شيء معين اذا اشتراه من غير ان يضيف الى الآمر يقع عن الآمر قلنا الوكيل قد اتى بتصرف
من جنس امره وهو العتق على مال وفي مثل هذا يقع على الوكيل م وفي شراء نفس الآمر من سيده بالف دفع
ان قال لسيده اشتريت نفسي فباعه عتق عليه فان لم يقل لنفسه كان توكيلا وعليه منه والالف للسيد ش
اي قال عبد لرجل اشتر لي نفسي عن مولاي بالف ودفعها اليه فقال الوكيل اشتريت لنفسه فباعه
يكون اعتاقا على مال وان لم يقل لنفسه كان الشراء واقعا عن الوكيل ويكون الثمن على المشتري
وهذا الالف للمولى لانه كسب عبده م فان قال اشتريت عبدا للآمر فمات وقال الآمر لم تشتر لنفسك
صدق الوكيل ان كان دفع الآمر الثمن والا فلا الآمر ش اي امر رجلا بشراء عبده بالف فقال الوكيل
قد فعلت ومات العبد عندي وقال الآمر اشتريت لنفسك فادفع الآمر الثمن فالقول للوكيل
وان لم يدفع فالقول للآمر على ما في الهداية فيما اذا لم يدفع الآمر الثمن بان الوكيل اخبر
بامر لا يملك استيفاؤه وفيما اذا دفع الثمن بان الوكيل اقر بيد الخروج عن عهدة الامانة اقول
كل واحد من التعليلين شامل للصورتين فلا يتم به الفرق بل لا بد من انضمام امر آخر وهو فيما اذا لم
يدفع الثمن يدعي الثمن على الآمر وهو ينكر فالقول للمنكر وفيما اذا دفع الثمن يدعي الآمر الثمن على
المامور فالقول للمنكر م وله الرجوع بالثمن على الآمر دفعه الى بايعه او لا ش اي للوكيل بالشراء

الرجوع بالثمن على الآمر اذا فعل ما امر به سواء دفع الوكيل الثمن الى بايعه او لم يدفع جعلوا هذه
المسئلة مبنية على انه يجري بين الوكيل والموكل مبادلة حكمية فيصير الوكيل بايعا من موكله فله مطالبة
الثمن وان لم يدفع الى بايعه م وله حبس المبيع من آمره لقبض ثمنه وان لم يدفع ش بناء على ما ذكر من
المبادلة الحكمية م فان هلك في يده قبل حبسه منه هلك على الآمر ولم يسقط ثمنه وبعد حبسه
سقط ش فانه اذا حبسه عن الامر لقبض الثمن فهلك في يد الوكيل يكون مضمونا على الوكيل ثم
اختلف فعند ابي يوسف رح يضمن ضمان الرهن وعند محمد رح وهو قول ابي حنيفة رح يضمن
ضمان البيع فما ذكر في المتن من سقوط الثمن اشارة الى هذا المذهب وعند زفر رح يضمن ضمان
الغصب اذ عنده ليس له حق الحبس فان كان الثمن مساويا للقيمة فلا اختلاف وان كان
الثمن عشرة والقيمة خمسة عشر فعند زفر رح يضمن خمسة عشر وعند الباقين يضمن عشرة وان
كان بالعكس فعند زفر رح يضمن عشرة فطالب الخمسة من الموكل وكذا عند ابي يوسف رح لان
الرهن يضمن باقل من قيمته ومن الدين وعند محمد رح يكون مضمونا بالثمن وهو خمسة عشر م و
ليس للوكيل بشراء عين شراؤه لنفسه فلو شرا بخلاف جنس ثمن سمي او بغير النقود او
غيره بامره بغيبة وقع له وبحضرته لامره ش اي ان وكل بشراء شيء معين فالوكيل ان لم يخالف
امر الموكل فالمشتري للموكل وان خالف فللوكيل فالموكل ان سمى الثمن فالوكيل ان اشترى بخلاف
ذلك الجنس كان مخالفة وان لم يسم الثمن فان اشترى بغير النقود وكان مخالفة لان
المتعارف الشراء بالنقود والمعروف عرفا كالمشروط شرطا وان اشترى غير الوكيل بامره لكن
بغيبته يكون مخالفة وان كان بحضرته لا يكون مخالفة لانه حضر رايه م وفي غير عين هو
للوكيل الا اذا اضاف العقد الى مال آمره او اطلق ونوى له ش اي قال الوكيل اشتريت بهذا الالف
والالف ملك الموكل او اطلق اي اشترى بالف مطلق من غير ان يقيد بالف وهو ملك الموكل لكن نوى الشراء
للامر يكون للامر م ويبطل الصرف والسلم بمفارقة الوكيل دون آمره ش صورة السلم ان يوكل رجلا
بان يشتري له كر بر بعقد سلم وليس المراد التوكيل ببيع الكر بعقد السلم لان هذا لا يجوز اذ الوكيل
يبيع طعاما في ذمته على ان يكون الثمن لغيره ولا نظير له في الشرع وانما يعتبر مفارقة الوكيل
لان العاقد هو الوكيل م فان قال بعني هذا لزيد فباعه ثم انكر الامر ش اي انكر المشتري ان
زيدا امره بالشراء اخذه زيد ش لان قوله بعني لزيد اقرار بتوكيل لان هذا البيع انما يكون
لزيد اذا امر زيد به فلا يصدق في انكاره امره م فان صدقه لا ياخذه جبرا الا ان يسلمه اليه ش اي

انه لم يأمره لا يأخذه لان اقرار المشتري لزيد ارتد برده
وانما قال جبرا لامر المشتري صح

ان صدق زيد المشتري ان سلم الى زيد يكون بيعا بالتعاطي فالتسليم على وجه البيع يلغي التعاطي وان
لم يوجد نقد الثمن م ومن وكل بشراء من لحم بدرهم فشرى منوين بدرهم مما يباع من بدرهم
لزم موكله من بنصف درهم ش هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما يلزمه منوان بدرهم لان الموكل امره
بصرف الدرهم الى اللحم فصرف وزاده خيرا وله انه امره بشراء من لا بشراء الزيادة وانما قال
مما يباع من بدرهم حتى لو اشترى لحما لا يباع من بدرهم بل باقل يكون الشراء واقعا للوكيل
لان الامر امره بشراء من لحم يساوي من منه بدرهم لا باقل م فان امر بشراء عبدين عينين
بلا ذكر ثمن فشرى احدهما او بشرائهما بالف وقيمتهما سواء فشرى احدهما بنصفه او باقل صح
وبالاكثر لا الا اذا اشترى الاخر بباقي الثمن قبل الخصومة ش اي اذا امر بشراء عبدين معينين فان
لم يذكر الثمن فشرى احدهما يقع عن الامر لان التوكيل مطلق وقد لا يتفق الجمع بينهما وان
سمى ثمنهما بان قال اشتر العبدين بالف وقيمتهما سواء فشرى احدهما بالنصف او باقل صح
عن الامر وان اشترى باكثر من النصف لا يقع عن الامر بل يقع عن الوكيل الا اذا اشترى الاخر بباقي
الثمن قبل الخصومة لان المقصود حصول العبدين بالف وعندهما ان اشترى احدهما باكثر من
النصف بما يتغابن الناس فيه وقد بقي من الثمن ما يشترى به الباقي يصح عن الامر م فان قال اشتريته
بالف وقال الامر بنصفه فان كان الفه الامر صدق الاخر ان ساواه والا فالامر ش اي ان اعطاه
الامر الالف وقال اشتريت جارية فشرى وقال اشتريتها بالالف وقال الامر اشتريتها بخمسمائة
صدق ان ساوى المبيع الالف وان لم يساوه صدق الامر لانه امره بشراء جارية بالف والوكيل
لا يملك الشراء بالغبن الفاحش فلا يقع عن الامر بل يقع عن الوكيل م وان لم يكن الفه وساوى نصفه
صدق الامر وان ساواه تحالفا ش اي قال اشتر لي جارية بالف ولم يعطه الالف وقال المامور
اشتريتها بالف وقال الامر بل بنصفه فان كانت قيمتها خمسمائة صدق الامر وكذا ان كانت اكثر
من خمسمائة واقل من الف لظهور المخالفة لان الامر وقع بشراء جارية تساوي الفا بالف
وان كان قيمتها الفا تحالفا لان الوكيل والموكل بمنزلة البايع والمشتري فان حلفا ينفسخ البيع
بينهما وبقي المبيع للوكيل واعلم ان المراد بقوله صدق في جميع ما ذكر التصديق بغير الحلف م
وكذا في معين لم يسم له ثمنا فشراه واختلفا في ثمنه وان صدق البايع المامور في الاظهر ش وانما
قال هذا لان في صورة تصديق البايع المامور قد قيل لا يحالف بل القول للمامور مع اليمين لان
الخلاف يرتفع بتصديق البايع فلا يجوز التحالف لكن الاظهر ان يتحالفا وهذا قول الامام

ابي

ابي منصور لان البايع بعد استيفاء الثمن اجنبي عنهما وايضا هو اجنبي عن الموكل ولا يصدق
عليه فصل لا يصح بيع الوكيل وشراؤه ممن ترد شهادته له عند ابي حنيفة وعندهما
يجوز ان كان بمثل القيمة الا من عبده او مكاتبه وصح بيع الوكيل به بما قل او كثر والعرض والنسيئة
ش هذا عند ابي حنيفة وعندهما لا يصح الا بما يتغابن الناس فيه فلا يصح الا بالدراهم والدنانير
لان المطلق ينصرف الى المتعارف والمراد بالنسيئة البيع بالثمن المؤجل وعندهما يقيد باجل متعارف
م وبيع صح نصف ما وكل ببيعه ش هذا عند ابي ح وعندهما لا يجوز الا ان يبيع الباقي قبل ان يتخا صما
لئلا يلزم ضرر الشركة م واخذه رهنا او كفيلا بالثمن فلا يضمن ان ضاع في يده او توى ما على الكفيل
ش الضمير في ان ضاع يرجع الى الرهن وصورة التوى ان يرفع الحادثة الى قاض يرى براءة الاصيل
الكفالة كما هو مذهب مالك فحكم ببراءة الاصيل ثم مات الكفيل مفلسا م ويقيد شراء الوكيل به بمثل القيمة
وبزيادة يتغابن الناس فيها وهو ما يقوم به مقوم ويوقف شراء نصف ما وكل بشرائه على شراء البا قي
ش هذا بالاتفاق والفرق لابي ح بين البيع والشراء ان في الشراء تهمة وهي انه اشترى لنفسه ثم
ندم فيلقيه على الموكل ولا تهمة في البيع فيجوز لان الامر ببيع الكل يتضمن النصف لانه ربما يتيسر بيع الكل
دفعة م ولو رد مبيع على وكيل بعيب يحدث مثله او لا ببينة او نكول او اقرار رده على امره
الا وكيل اقر بعيب يحدث مثله ولزمه ذلك ش اي باع الوكيل بالبيع ثم رد عليه بالعيب
فان كان العيب مما لا يحدث مثله كالاصبع الزايدة او لا يحدث مثله في هذا المدة يرد على
الامر سواء كان الرد على الوكيل بالبينة او بالنكول او بالاقرار وان كان العيب مما يحدث
مثله فان كان الرد بالبينة او بالنكول رده على الامر وان كان بالاقرار لا يرده على الامر
وتاويل اشتراط البينة او النكول او الاقرار في العيب الذي لا يحدث مثله ان القاضي
ربما يعلم ان هذا العيب لا يحدث في مدة شهر لكن يشتبه عليه تاريخ البيع فيحتاج الى احد ي
هذه الحجج او كان العيب لا يعرفه الا النساء او الاطباء وقول المراة والطبيب حجة في توجه
الخصومة لا في الرد فيفتقر الى هذه الحجج للرد حتى لو عاين القاضي البيع والعيب ظاهر
لا يحتاج الى شيء منها فان باع بنسيئة وقال امره امرتك بنقد وقال الوكيل اطلقت صدق الامر
وفي المضاربة المضارب لان الامر يستفاد من الامر فالقول فاما المضاربة فالظاهر فيها الاطلا ق
فالقول للمضارب ولا يصح تصرف احد الوكيلين وحده فيما وكلا به الا في خصومة ورد
وديعة وقضاء دين وطلاق وعتق لم يعوضا ولا توكيل وكيل الا باذن امره او بقوله اعمل

برايك فاذا وكل باذن موكل كان الثاني وكيل الموكل الاول لا الثاني ولا ينعزل بعزله او بموته
وينعزلان بموت الاول وان وكل بلا اذن فعقد الثاني عند الاول او بغيبته واجاز
هو او كان قدر الثمن صح اما في الخصومة فان الاجتماع يفضي الى الشغب وفي الامور الاخرى
لا يحتاج الى الراي لهما م ولا يصح بيع عبد او مكاتب او ذمي مال صغير المسلم وشراؤه ش
اي الشرا بماله فالحاصل ان العبد والمكاتب لا ولاية لهما في مال ولده الصغير والكافر لا ولاية له
في مال صغير المسلم باب الوكالة بالخصومة والقبض للوكيل بالخصومة القبض عند الثلاثة ش اي
عند ابي حنيفة رح وابي يوسف رح ومحمد رح خلافا لزفر رح م كالوكيل بالتقاضي يملك القبض في
ظاهر الجواب ويفتى بعدم قبضهما الان ش فان الوكيل بالتقاضي يملك القبض في ظاهر المذهب
لكن الفتوى في هذا الزمان على ان الوكيل بالخصومة والوكيل بالتقاضي لا يملكان القبض لظهور الخيانة
في الوكلاء م وللوكيل بقبض الدين الخصومة ش هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما لا يملك الخصومة
لا للذي بقبض العين فلو قام حجة ذي اليد على وكيل بقبض عبد ان موكله باعه منه يقصر يده
ولا يثبت البيع فيقام ثانيا على البيع اذا حضر الغايب ش ادخل فاء التعقيب في قوله فلو قام لان
هذه المسئلة من فروع ان الوكيل بقبض العين هل هو وكيل بالخصومة ام لا ففي هذه المسئلة قياس
واستحسان فان القياس ان العبد يدفع الوكيل ولا يقبل بينته ان الموكل باع من صاحب اليد لان
البينة قامت على غير خصم وفي الاستحسان ان يقصر يد الوكيل من غير ان يثبت البيع في حق الموكل
لانه خصم في قصر اليد وان لم يكن خصما في اثبات البيع على الموكل م كما يقصر يد وكيل بنقل المراة
والعبد بلا طلاق وعتق لو قامت حجتهما عليه حتى يحضر الغايب ش اي اذا جاء رجل وقال انا
وكيل زيد الغايب بنقل امراته او عبده الى موضع كذا فاقامت المراة البينة على ان موكله طلقها
والعبد على انه اعتقه يقصر يد الوكيل من غير ان يثبت الطلاق او العتق بل اذا حضر الغايب
يجب اعادة اقامة البينة فقوله حتى يحضر الغايب يتعلق بقوله بلا عتق وطلاق اي لا يقع الطلاق
والعتق حتى يحضر الغايب فانه اذا حضر يقع ان اعيدت البينة قد سبقت في المسئلة الاولى
وقد جعل حكم هذه المسئلة كالحكم الاول فيفهم اعادة البينة م وصح اقرار الوكيل بالخصومة عند
القاضي وعند غيره لا هذا عند ابي حنيفة رح ومحمد رح وعند ابي يوسف رح يجوز وان كان
عند غير القاضي وعند زفر رح وكذا عند الشافعي رح لا يجوز اصلا لانه مامور بالخصومة
لا بالاقرار ولنا ان الخصومة يراد بها الجواب فيتضمن الاقرار م كتوكيل رب المال كفيله

73

بقبض

بقبض ماله عن المكفول عنه ش اي كما لا يصح توكيل رب المال الكفيل لقبض دينه من الغريم فصدقه
بقبض المكفول به عن المكفول عنه لان الوكيل من يعمل لغيره وهنا يعمل لنفسه م ومصدق الوكيل بقبض
ان كان غريما امر بدفع دينه الى الوكيل ش اي ادعى رجل على انه وكيل الغائب لقبض دينه من الغريم
فصدقه الغريم امر بتسليم الدين الى الوكيل م ثم ان كذبه الغايب دفع الغريم اليه ثانيا ورجع به
على الوكيل فيما بقي وفيما ضاع ش لا لان غرضه من دفعه براءة ذمته فاذا لم يحصل غرضه بنقض الدفع
اما اذا ضاع لا يضمنه لانه اعترف انه محق في القبض والاسترداد اسهل من التضمن فله ولاية
ذلك لا ولاية هذا م الا اذا كان ضمنه عند دفعه او دفع اليه على ادعائه غير مصدق وكالته
ش بان قال الوكيل ان حضر الغايب وانكر التوكيل فاني ضامن بهذا المال او الغريم دفعه بناء
على دعوى التوكيل من غير ان يصدق وكالته ففي هاتين الصورتين ان انكر الغايب فالغريم
يضمن الوكيل ان ضاع المال م وان كان مودعا لم يؤمر بدفعها اليه ش اي ان كان مصدق التوكيل
مودعا لم يؤمر بدفع الوديعة الى مدعي الوكالة لان تصديقه اقرار على الغير بخلاف الدين فان
الديون تقضى بامثالها والمثل ملك المديون م ولو قال تركها المودع ميراثا لي وصدقه امر بالدفع اليه
ش اي اذا ادعى ان المودع مات وترك الوديعة ميراثا لي وصدقه المودع امر بالدفع اليه م ولو
ادعى الشراء منه لم يؤمر ش اي ادعى انه اشترى من المودع وصدقه المودع لم يؤمر بدفع الوديعة
الى المدعي لان المدعي اقر بملك الغير والغير اهل للملك لانه حي فلا يصدق في دعوى البيع على ذلك
الحي بخلاف مسئلة الارث لانهما اتفقا على موت المودع فكان هذا اتفاقا على انه ملك الوارث
م ومن وكل بقبض مال وادعى الغريم قبض دائنه دفع اليه واستحلف دائنه على قبضه لا الوكيل
على العلم بقبض الموكل ش اي جاء الوكيل لقبض الدين من المديون فادعى المديون ان الداين
قد قبض دينه ولا بينة له يؤمر بالدفع الى الوكيل فاذا حضر الداين وانكر القبض يستحلف
ولا يستحلف الوكيل بانك ما تعلم ان الموكل قد قبض الدين لان الوكيل نايب اقول
ان ادعى المديون انك تعلم ان الموكل قبض الدين وانكر الوكيل العلم ينبغي ان يستحلف
لانه ادعى امرا لو اقر به الوكيل يلزمه ولم يبق له طلب الدين فاذا انكر يستحلف م ولا يرد الوكيل
بعيب قبل حلف المشتري ولو قال البايع رضي هو به ش وكل المشتري رجلا برد المبيع بالعيب
وغاب المشتري فاراد الوكيل الرد فقال البايع رضي المشتري بالعيب فالوكيل لا يرد بالعيب
حتى يحلف المشتري انه لم يرض بالعيب والفرق بين هذه المسئلة ومسئلة الدين ان التدارك

الوكيل

لان الوكيل يرد المبيع بسبب العيب

ممكن في مسئلة الدين باسترداد ما قبضه الوكيل اذا ظهر الخطأ عند نكول رب الدين وههنا غير
ممكن لان القضاء بفسخ البيع يصح وان ظهر الخطاء عند ابي ح لان القضاء ينفذ ظاهرا وباطنا
عنده فلا يستحق المشتري بعد ذلك واما عندهما فقد قالوا يجب ان يرد بالعيب كما في مسئلة الدين
لان التدارك ممكن عندهما لبطلان القضاء وقد قيل هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وان
يوخر الرد في الفصلين الى ان يستحلف م ومن دفع الى اخر عشرة لينفقها على اهله فانفق عليهم عشرة
له فهي بها قيل هذا استحسان وفي القياس يصير متبرعا بانفاق ما هو ملكه وجه الاستحسان
ان الوكيل بالانفاق وكيل بالشرى والحكم فيه ما ذكرنا باب عزل الوكيل م للموكل عزل وكيله ووقف
على علمه وتبطل الوكالة بموت احدهما وجنونه مطبقا ش الجنون المطبق شهر عند ابي يوسف وعنه
انه اكثر من يوم وليلة وعند محمد حول فقدر به احتياطا م ولحاقه بدار الحرب مرتدا
وكذا بعجز موكله مكاتبا وحجره ماذونا وافتراق الشريكين ش اي احد الشريكين وكل بالثاني
التصرف في مال الشركة فافترقا تبطل الوكالة م وان لم يعلم به وكيلهم ش اي وكيل المكاتب
والماذون واحد الشريكين م وبتصرف الموكل فيما وكل به ش سواء لم يبق محلا للتصرف
كما اذا وكل بالاعتاق فاعتق او بقي محلا كما لو وكله بنكاح امراته فنكحها الموكل ثم ابانها لم
يكن للوكيل ان يزوجها الموكل كتاب الدعوى م هي اخبار بحق له على غيره والمدعي من لا يخبر
الخصومة والمدعى عليه من يخبر ش لما فسر الدعوى كان المدعي على هذا التفسير هو المخبر بحق له
على غيره فقوله المدعي من لا يخبر على الخصومة تفسير اخر ذكره بعض المشايخ وقد قيل المدعي من
يلتمس خلاف الظاهر وهو الامر الحادث والمدعى عليه من يتمسك بالظاهر كالعدم الاصلي لكن
الاعتبار في هذا للمعنى حتى ان المودع اذا ادعى رد الوديعة فهو مدع في الظاهر لكنه في المعنى منكر
للضمان م وهي انما تصح بذكر شيء علم جنسه وقدره ش هذا في دعوى الدين لا في دعوى العين
فان العين ان كانت حاضرة يكفي الاشارة بان هذا ملك لي وان كانت غايبة يجب ان يصفها
ويذكر قيمتها م وانه في يد المدعى عليه ش هذا يختص بدعوى الاعيان م وفي المنقول يزيد بغير
حق ش فان الشيء يكون في يد غير المالك بحق كالرهن في يد المرتهن والمبيع في يد البايع لاجل
الثمن اقول هذه العلة يشتمل العقار ايضا فلا ادري ما وجه تخصيص المنقول بهذا الحكم
م وفي العقار لا يثبت اليد الا بحجة او علم القاضي ش قال في الهداية انه لا يثبت اليد في العقار الا
بالبينة او علم القاضي هو الصحيح نفيا لتهمة المواضعة اذ العقار عساه في غيرهما بخلاف المنقول

فان اليد فيه مشاهدة فتهمة المواضعة ان المدعي والمدعى عليه تواضعا على ان يقول المدعى
عليه ان الدار في يدي والحال انها في يد ثالث فيقيم المدعي بينة ويحكم القاضي بانها ملك
المدعي وانما قال في الهداية هو الصحيح لان عند بعض المشايخ يكفي تصديق المدعى عليه
انها في يده ولا يحتاج الى اقامة البينة فانه ان كان في يده واقر بذلك فالمدعي ياخذ منه ان
ثبت ملكيته بالبينة او باقرار ذي اليد او نكوله وان لم يكن في يده لا يكون للمدعي
ولاية الاخذ من ذي اليد وان اقام المدعي البينة لان البينة قامت على غير خصم فعلم انه اذا اقر
ذو اليد باليد فان الضرر لا يلحق الا بذي اليد ولا يلحق الى غيره فتهمة المواضعة مدفوعة على ان
تهمة المواضعة ان كانت ثابتة هنا ففي صورة اقامة البينة ثابتة ايضا فان الدار اذا كانت في
يد رجل امانة فتواضع المدعي وذو اليد على ان ذا اليد لا تقول انها امانة في يده حتى يقيم المدعي بينة
على انها في يد ذي اليد ثم يقيم بينة على انها ملك المدعي فيقضي القاضي ويأخذ المدعي الدار فالحاصل
انه اذا ظهر انه في يد الثالث وذو اليد اقر انه في يده لا يصير الثالث محكوما عليه وكذا اذا ظهر ان
يد ذي اليد يد امانة لا يد خصومة والمطالبة به عطف على قول وانه في يد المدعى عليه واحضاره
ان امكن ليشير اليه المدعي والشاهد والحالف وذكر قيمته ان تعذر والحدود الاربعة
او الثلاثة في العقار واسماء اصحابها ونسبهم الى الجد ذكر الحدود يشترط في دعوى العقار
عند ابي حنيفة رح وان كانت مشهورة وعندهما لا يشترط اذا كانت مشهورة ثم ذكر الحدود
الثلثة كاف عندنا خلافا لزفر رح فانه اذا ذكر ثلثة حدود كما في هذه الصورة فالحد الرابع حظ
مستقيم اخر والنسبة الى الجد قول ابي حنيفة رح وان كان رجلا مشهورا يكتفي بذكره هذا في دعوى
الاعيان اما في دعوى الدين فلا بد من ذكر الجنس والقدر كما مر وذكر في الذخيرة انه اذا كان
وزنيا كالذهب والفضة لا بد ان يذكر الصفة فانه ردي او جيد وان تذكر نوعه نحو بخاري
الضرب او نيسابوري واذا صحت سأل القاضي الخصم عنها فان اقر حكم وانكر سأل المدعي
بينة فان اقام قضى عليه وان لم يقم حلفه ان طلبه خصمه فان نكل مرة اي قال لا احلف
او سكت بلا آفة وقضى بالنكول صح وعرض اليمين ثلثا ثم القضاء احوط ولا يرد اليمين على مدع
وان نكل خصمه فيه خلاف الشافعي رح فان عنده اذا نكل الخصم يرد اليمين على المدعي وعندنا
هذا بدعة واول من قضى به معاوية وهو مخالف للحديث المشهور ولا يحلف في نكاح
ورجعة وفيء في ايلاء واستيلاد ورق ونسب وولاء اعلم ان في هذه الصور لا يستحلف

عند ابي حنيفة ٭ وعندهما يستحلف وصورتها ادعى الرجل النكاح وانكرت المراة او بالعكس
او ادعى الرجل بعد الطلاق وانقضاء العدة الرجعة في العدة وانكرت المراة او بالعكس او
ادعى رجل على مجهول النسب انه عبده وانكر المجهول او بالعكس او خصما في ولاء العتاقة او
ولاء الموالاة على هذه الوجه او ادعت الامة على مولاها انها ولدت منه ولدا وادعاه وقد مات
الولد والجري في هذه المسئلة العكس لان المولى اذا ادعى ذلك تصير ام ولد باقرار وبالاعتبار
للاقرار الامر وانما يستحلف عندهما لان النكول اقرار لان الحالف واجب على تقدير صدقه في انكاره
واذا امتنع علم انه غير صادق في الانكار اذ لو كان صادقا لاقدم على اداء الواجب وهو الحلف
فاذا كان النكول اقرارا والاقرار يجري في هذه الامور فيحلف حتى اذا نكل يقضى بالنكول وابي حنيفة
٭ ان المرء كثيرا ما يحترز عن اليمين الصادقة فيبذل شيئا ولا يحلف واذا امكن حمله على البذل لا
يثبت الاقرار بالشك فيحمل على البذل والبذل لا يجري في هذه الاشياء لا يحمل النكول بذلا فيحمل على
الاقرار وفي فتاوى قاضي خان ان الفتوى على قولهما في النكاح ٭ وحد ولعان ٭ كما اذا ادعى
رجل على آخر انك قذفتني بالزنا وعليك الحد لا يستحلف بالاجماع وكذا اذا ادعت المراة على
الزوج انك قذفتني بالزنا وعليك اللعان ٭ وحلف الشارع وضمن ان نكل ولم يقطع ٭ لان
المال يلزم بالنكول لا القطع ٭ وكذا الزوج اذا ادعت طلاقا قبل الدخول لا تحلف في الطلاق
اجماعا فان نكل ضمن نصف مهرها وكذا في النكاح اذا ادعت هي مهرها ٭ اي اذا ادعت المراة
النكاح وطلب المال كالمهر او النفقة فانكر الزوج يحلف وان نكل يلزم ولا يثبت الحل عند ابي حنيفة
٭ لان المال يثبت بالبذل لا الحل وفي النسب اذا ادعى حقا كارث ونفقة ٭ اي يحلف في دعوى
النسب اذا ادعى المدعي ما لا يثبت بالنكول المال لا النسب عند ابي حنيفة ٭ وغيرها كالحرية والقرط واستلحاق
الرجوع في الهبة ٭ وكذا منكر القود ٭ اي يحلف اجماعا فان نكل في النفس حبس حتى يقر
او يحلف وفيما دونها يقتص ٭ فان الاطراف بمنزلة الاموال فيجري فيها البذل بخلاف النفس
هذا عند ابي حنيفة ٭ وعندهما يلزم الارش في النفس وما دونها فان النكول اقرار في شبهة
فلا يثبت به القصاص بل يلزم المال ٭ فان قال لي بينة حاضرة ٭ اي في المصر حتى لو قال
لا بينة لي او شهودي غيب يحلف ولا يكفل ٭ وطلب خلف الخصم لا يحلف ويكفل بنفسه
ثلثة ايام فان ابى لازمه ٭ اي ان ابى الخصم عن اعطاء الكفيل لازمه المدعي ثلثة ايام ثم عطف
على الضمير المنصوب في لازمه قوله ٭ والغريب قدر مجلس الحكم ٭ اي ان لازم المدعي الغريب

او ادعى رجل على امراة انقضاء عدتها الا بلا
الرجعة في العدة وانكرت او بالعكس ٭

ويمكن ان يحمل على ترك البذل بهذه الاشياء ٭

مقدار

مقدار ما يكون القاضي جالسا في المحكمة م ولا يكفل الا الى اخر المجلس ش اي ان اخذ منه
الكفيل لا يؤخذ الا الى اخر مجلس الحكم فان اتى بالبينة فبها والا يحلفه ان شاء او يدعه
م والحلف بالله بالطلاق والعتق فان الح الخصم قيل صح بهما في زماننا ش اي جاز للقاضي
ان يحلفه بالطلاق او العتاق م ويغلظ بصفاته ش نحو بالله الطالب الغالب المدرك
المهلك الحي الذي لا يموت ابدا ونحو ذلك م لا بالزمان والمكان ش هذا عند ابي حنيفة رح
وعند الشافعي رح يغلظ بالزمان كبعد صلوة العصر يوم الجمعة وبالمسجد الجامع عند المنبر م و
حلف اليهود بالله الذي انزل التورية على موسى عم والنصراني بالله الذي انزل الانجيل على
عيسى عم والمجوسي بالله خلق النار والوثني بالله ولا يحلفون في معابدهم ويحلف على الحا
صل في البيع والنكاح بالله ما بينكما بيع قايم او نكاح قايم في الحال وفي الطلاق ما هي باين منك الان
وفي الغصب ما يجب عليك رده لا على السبب بالله ما بعته ونحوه ش مثل بالله ما نكحته وبالله ما غصبته
لان هذه الاسباب يرتفع بان باع شيئا ثم تقايلا فان حلف على السبب يتضرر المدعى عليه هذا عند
ابي حنيفة رح وعند محمد وابي يوسف رح يحلف على السبب في جميع ذلك الا عند تعريض المدعى
عليه بان يقول ايها القاضي لا يحلفني على السبب فان الانسان قد يبيع ثم يقيل او يطلق
ثم يتزوج وقيل ينظر الى انكار المدعى عليه فان انكر السبب يحلف عليه وان انكر الحكم يحلف
على الحاصل وهذا ما قالوا وللقائل ان يقول ينبغي ان يحلف على السبب دايما وان عرض
المدعى عليه فلا اعتبار لذلك التعرض لان غاية ما في الباب انه وقع البيع ثم وقع الاقالة
ففي دعوى الاقالة يصير المدعى عليه مدعيا فعليه البينة على الاقالة فان عجز فعلى المدعي اليمين
م الا اذا ترك النظر للمدعي فيحلف على السبب كدعوى شفعة بالجوار ونفقة المبتوتة والخصم
لا يراهما ش اي يحلف على الحاصل الا ان يلزم من الحلف على الحاصل ترك النظر للمدعي فح يحلف على
السبب كدعوى الشفعة بالجوار فانه يمكن ان يحلف على الحاصل انه لا يجب الشفعة بناء على مذهب
الشافعي رح فان الشفعة لا يثبت بالجوار عنده فيحلف المشتري بالله ما اشتريت هذه الدار
وكذا اذا ادعت النفقة بالطلاق البائن كالخلع مثلا فانه لا يجب النفقة عند الشافعي وعندنا
تجب فان حلف بالله ما يجب عليك النفقة فربما يحلف على مذهب الشافعي رح فيحلف على السبب
بالله ما طلقها طلاقا باينا م وكذا في سبب لا يرتفع كعبد مسلم يدعي عتقه فان المولى يحلف بالله ما
اعتقه فانه لا ضرورة الى الحلف على الحاصل لان السبب لا يمكن ارتفاعه فان العبد المسلم

لا يستحق المدعي الشفعة
الزوج المدعى عليه

اذا اعتق لا يسترق م وفي الامة والعبد الكافر على الحاصل ش لان السبب قد يرتفع فيهما اما في الامة
فبالردة واللحاق الى دار الحرب ثم السبي واما في العبد الكافر فبنقض العهد واللحاق ثم السبي
م ويحلف على العلم من ورث شيئا فادعاه اخر وعلى البتات ان وهب له او اشتراه ش
البتات القطع فالموهوب له والمشتري يحلفان بالله ليس هذا ملكا لك فعدم الملك مقطوع
به بخلاف الوارث فانه يحلف بالله لا اعلم انه ملك لك فانه ينفي العلم بالملك وعدم الملك ليس مقطوعا
به في كلامه م وصح فداء الحلف والصلح منه ولا يحلف بعده ش اي اذا توجه الحلف فقال اعطيت
هذه العشرة فداء عن الحلف وقبل الاخر او قال المدعي صالحت عن دعوى الحلف على كذا وقبل
الاخر صح وسقط حق الحلف باب التحالف لو اختلفا في قدر الثمن او المبيع حكم لمن برهن برهنا
حكم لمثبت الزيادة ش وهو البايع ان كان الاختلاف في قدر الثمن والمشتري ان كان الاختلاف
في قدر المبيع م وان اختلفا فيهما ش كما اذا قال البايع بعت العبد الواحد بالفين وقال المشتري
لا بل بعت العبدين بالف م فحجة البايع في الثمن وحجة المشتري في المبيع اولى وان عجزا رضيا
بما يدعيه الاخر والا تحالفا فقوله وان عجزا يرجع الى الصور الثلث اي ما اذا كان الاختلاف في الثمن
او المبيع او فيهما فان كان الاختلاف في الثمن يقال للمشتري اما ان يرضى بالثمن الذي ادعاه البايع
والا فسخنا البايع وان كان الاختلاف في المبيع يقال للبايع اما ان تسلم ما ادعاه المشتري والا
فسخنا البيع وان كان الاختلاف في كل منهما يقال ما ذكر لكليهما فان رضي كل بقول الاخر فظاهر
والا تحالفا م وحلف المشتري اولا في الصور الثلث لانه يطالب اولا بالثمن فانكاره اسبق و
ايضا يتعجل فايدة النكول وهو وجوب الثمن وفي بيع السلعة بالسلعة وفي التصرف يبدا
القاضي بايهما شاء ويحلف كل على نفي ما ادعاه الاخر ولا احتياج الى اثبات ما يدعيه هو الصحيح م
وفسخ القاضي البيع ش اي بعد التحالف م ومن نكل لزمه دعوى الاخر ش اي اذا اعرض
اليمين اولا على المشتري فان نكل لزمه دعوى البايع وان حلف يعرض اليمين على البايع فان
حلف نفسخ البيع وان نكل يلزم دعوى المشتري ثم اعلم ان الاختلاف اذا كان في الثمن فالتحالف
قبل قبض المبيع موافق للقياس لان البايع يدعي زيادة الثمن والمشتري ينكرها والمشتري
يدعي وجوب تسليم المبيع باقل الثمنين والبايع ينكر فكل منهما مدع ومنكر فيتحالفان اما
بعد قبض المبيع فمخالف للقياس فان المشتري لا يدعي شيئا لان المبيع قد سلم له والبايع
يدعي زيادة الثمن والمشتري ينكره لكن التحالف ههنا يثبت بقوله عم اذا اختلف

البايعان

البايعان والسلعة قايمة تحالفا وترادا م او للتحالف في الاجل وشرط الخيار وقبض بعض الثمن
ش وحلف المنكر سواء اختلفا فقال المشتري الثمن مؤجل وانكر البايع او قال المشتري الثمن مؤجل
الى سنة وقال البايع بل الى نصف سنة حلف منكر الزيادة او قال احدهما البيع بشرط الخيار وانكر
الاخر او قال احدهما الى الخيار الى ثلث ايام وقال الاخر بل الى يومين او قال المشتري اديت بعض
الثمن وانكر البايع م ولا بعد هلاك المبيع وحلف المشتري ش اي هلك المبيع ثم اختلفا في قدر
الثمن ولا تحالف عند ابي ح ه وابي يوسف ه فالقول للمشتري وعند محمد ه يتحالفان و
ينفسخ البيع على قيمة الهالك لان كلا منهما يدعي عقدا ينكره الاخر فيتحالفان لهما ان التحالف
بعد قبض المبيع على خلاف القياس فلا يتعدى الى حال هلاك السلعة م ولا بعد هلاك بعضه الا ان
يرضى البايع بترك حصة الهالك ش اي لا يأخذ من ثمن الهالك شيئا اصلا ويجعل الهالك كان
لم يكن وكان العقد لم يكن الا على القايم فيتحالفان هذا تخريج بعض الشايخ ه ويصرف الاستثناء
عندهم الى التحالف وقالوا ان المراد بقوله في البايع الصغير يأخذ الحي ولا شيء له اي لا يأخذ من
ثمن الهالك شيئا اصلا وقال بعض الشايخ يأخذ من ثمن الهالك بقدر ما اقر به المشتري وانما
لا يأخذ الزيادة فالاستثناء يصرف الى ثمن المشتري لا الى التحالف يعني انهما لا يتحالفان
ويكون القول قول المشتري مع يمينه الا ان يرضى البايع ان يأخذ الحي ولا خصومة في الهالك فيحلف
المشتري لانه انما يحلف اذا كان منكرا ما يدعيه البايع فاذا اخذ البايع فالبايع الحي صلح عن جميع ما
ادعاه على المشتري فلا حاجة الى تحليف المشتري م ولا في بدل الكتابة ولا في رأس مال السلم
بعد اقالته وصدقه المسلم اليه ان حلف ولا يعود السلم ش اي قال عقد السلم فوقع
الاختلاف في رأس المال فالقول للمسلم اليه ولا تحالف لانه لم يحلفني لانه ان تحالفا ينفسخ
الاقالة ويعود السلم وذا لا يجوز لان اقالة السلم اسقاط الدين والساقط لا يعود م ولو
اختلفا في قدر الثمن بعد اقالة البيع تحالفا وعاد البيع ولو اختلفا في بدل الاجارة او المنفعة
قبل قبضها تحالفا وترادا وحلف المستاجر اولا ان الاختلاف في الاجرة والموجر ان اختلفا في
المنفعة واي تحالف يثبت قول صاحبه واي برهن قبل وان برهنا فحجة الموجر اولى ان اختلفا
في الاجرة وحجة المستاجر اولى ان اختلفا في المنفعة ش لان حجة الموجر يثبت زيادة الاجرة
وحجة المستاجر تثبت زيادة المنفعة والحجج للاثبات م وحجة كل تدعيه ان اختلفا فيهما
ش كما اذا قال الموجر اجرت سنة بمائتين وقال المستاجر بل اجرت سنتين بمائة واقاما

سقط دعوى البايع

في فصل

ش اي ان اختلفا في قدر الاجرة بعد قبض المنفعة فلا تحالفا والقول للمستاجر صح صح صح

البينة تثبت في سنتين بمائتين م ولا تحالفا ان اختلفا بعد قبض المنفعة والقول للمستاجر لانه منكر للزيادة وهذا عند ابي حنيفة رح وابي يوسف رح لان التحالف بعد قبض المبيع على خلاف القياس فلا يقاس الاجارة على البيع فان التحالف في الاجارة يثبت قياسا على البيع واما عند محمد رح فلان البيع ينفسخ بقيمة الهالك وههنا ليس للمنافع قيمة م وبعد قبض بعضها تحالفا وفسخت فيما بقي والقول للمستاجر فيما مضى ش فان الاجارة تنعقد ساعة فساعة فكانها تنعقد بعقود مختلفة وفي ما بقي يتحالفان قياسا على البيع وفيما مضى لا بل القول فيه للمنكر وهو المستاجر م وان اختلف الزوجان في متاع البيت فلها ما صلح لها وله ما صلح له او لهما ش اي ان اختلفا ولا بينة لاحدهما فما صلح للنساء يكون للمراة مع يمينها وما صلح للرجال او للرجال والنساء يكون للرجال مع يمينه م وان مات احدهما فالمشكل للحي ش المراد بالمشكل ما يصلح للرجال والنساء فهو للحي مع يمينه هذا عند ابي حنيفة رح وقال ابو يوسف رح يدفع الى المراة ما يجهز به مثلها والباقي للزوج مع يمينه والحيوة والموت سواء لقيام الورثة مقام المورث وعند محمد رح ان كانا حيين فكما قال ابو حنيفة رح وبعد الموت ما يصلح لهما لورثة الزوج م وان كان احدهما عبدا فالكل للحر في الحيوة وللحي بعد الموت ش وعندهما العبد الماذون والمكاتب كالحر فصل ولو قال ذو اليد هذا الشيء اودعنيه او اعارنيه او اجرنيه او رهنيه زيد او غصبته منه وبرهن عليه سقطت خصومة المدعي ش لان يد هؤلاء ليست يد خصومة م وان قال شريته من الغايب او قال المدعي غصبته او سرقته او سرق مني لا وان برهن ذو اليد على ايداع زيد ش لان ذي اليد اذا قال شريته من الغايب فقد اقر ان يده يد خصومة فلا يسقط عنه الخصومة وكذا اذا ادعى المدعي الفعل على ذي اليد كما اذا قال غصبته مني او سرقته مني لا يسقط عنه الخصومة وكذا اذا قال سرق مني وقال ذو اليد اودعنيه فلان لا يسقط الخصومة عند ابي حنيفة وابي يوسف رح وعند محمد يسقط م كما لو قال الشهود اودعه من لا تعرفه ش فانه لا يندفع الخصومة لاحتمال ان يكون المدعي هو الذي اودعه عنده م بخلاف قولهم نعرفه بوجهه لا باسمه ونسبه ش يسقط الخصومة عند ابي ح رح فان الشهود عالمون بان المودع ليس هو المدعي وعند محمد لا يسقط الخصومة حيث لم يذكروا شخصا معينا اودعه عنده م ولو قال اتبعته من زيد ش اي قال المدعي اشتريته من زيد م وقال ذو اليد اودعنيه هو سقطت بلا حجة الا اذا برهن المدعي ان زيدا وكله بقبضه ش فان المدعي اذا قال انه اشتراه عن زيد فقد اقر انه وصل الى ذي

عين

69

اليد

اليد من جهته فلا يكون يدا خصومة الا اذا اثبت الوكالة بقبض هذه المسائل يسمى مخمسة
كتاب الدعوى لانها خمس صور هي الايداع والاعارة والرهن والغصب والاجارة
وايضا فيها خمسة اقوال وعند ابن شرمة لا يندفع الخصومة وعند ابن ابي ليلى يندفع
بلا بينة وعند ابي يوسف ح اذا كان ذو اليد رجلا صالحا يندفع الخصومة لانه مقرو
بالحيل لامكان ان يدفع ماله الى من يغيب عن البلد ويقول لم اودعه عندي بحضرة الشهود
كيلا يكون لاحد الدعوى علي وعند محمد ح لا تندفع اذا قالوا نعرفه بوجهه لا باسمه ونسبه
وعند ابي ح ح تندفع الخصومة بالبينة كما ذكر باب دعوى الرجلين حجة الخارج في الملك
المطلق احق من حجة ذي اليد وان وقت احدهما فقط س اعلم ان حجة الخارج عندنا
احق من حجة ذي اليد وعند الشافعي ح حجة ذي اليد احق ثم ان وقت احدهما فقط
فعند ابي حنيفة ومحمد الخارج احق وعند ابي يوسف ح صاحب الوقت احق م ولو برهن خارجان
على شيء قضي بهما ش هذا عندنا وعند الشافعي ح تهاترت البينتان م فان برهنا في النكاح
سقطا ش لامتناع الجمع بينهما كالملك فان الشركة فيه ممكن م وهي لمن صدقته وان
ارخا فالسابق احق فان اقرت لاحدهما لم يقض له فان برهن الاخر قضي له ولو برهن
احدهما وقضي له ثم برهن الاخر لم يقض له الا اذا اثبت سبقه كما لم يقض بحجة الخارج على ذي يد
ظهر نكاحه الا اذا اثبت سبقه ش اي اذا كانت امرأة في يد رجل ونكاحه ظاهر وادعى الخارج
انها زوجته واقام البينة لم يقض له الا اذا اثبت ان نكاحه سابق م فان برهنا على شراء شيء
من ذي يد فلكل نصفه بنصف الثمن ش اي لكل واحد منهما الخيار ان شاء اخذ نصف ذلك
الشيء بنصف الثمن وان شاء ترك م وشترك احدهما بعد ما قضي بها لم يأخذ الاخر
كله وهو للسابق ان ارخا ش اي انا ذكر للشراء من ذي اليد ثانيا م ولذي يد ان
لم يؤرخا او ارخ احدهما ولذي وقت ان وقت احدهما فقط فاليد لهما لا للاخر ش اي اذا ارخا
فالسابق احق وان لم يؤرخا او ارخ احدهما فان كان في يد احدهما فذو اليد اولى وان
لم يكن في احدهما فان وقت احدهما وهو احق وان لم يوقت احدهما فقد مر ان لهما نصفه
بنصف الثمن او ش كم والشراء احق من هبة وصدقة مع قبض ش اي قال احدهما اشتريت من
زيد وقال الاخر وهب لي زيد وقبضته او تصدق علي زيد فقبضته وبرهنا فبقي
الشراء احق م والشراء والمهر سواء ورهن مع قبض احق من هبة مع فان برهن الخارجان

الى الان بقبض البينة ان فلانا باعه من فلان
اي من الموقع
اي مالك

غير الملك المطلق لانه لو كان
موقوفا لما نفع بقضي لذي
اليد ايضا فافهم

اي في يد الثالث

في حكم صحة نكاح الامة
الكافر والمسلم
غير الاول اسعد

على لان القضاء الاول قد صح
فلا ينتقض بما هو مثله ويؤيده
لانصال القضاء بالاول
دون الثاني اسعد

يثبت الشرط فان بان
في ذلك بارخ بالعقد
الليسلم لكل الميت فاذا
لم يسلم لم يحكم بملك واحد
منهما مرتشة

طعا اي وقت الخارجين والعين
في يد ثالث فكان العين
لصاحب الوقت

على ملك مورخ او شراء مورخ من واحد او خارج على ملك مورخ وذو يد على ملك اقدم فالسابق
احق وان برهنا على شراء مورخ متفق تاريخهما من اخر ش اي قال احدهما اشتريته من زيد
وقال الاخر اشتريته من عمرو م او وقت احدهما فقط استويا ش فالحاصل انه اذا وقت احدهما
فقط وتلقيا من واحد فصاحب الوقت احق وان تلقيا من اثنين فهما سواء م فان برهن
خارج على الملك وذو اليد على الشراء منه او برهنا على سبب ملك لا يتكرر كالنتاج وجلب
اللبن واتخاذ جبن او لبد وجز صوف فذو اليد احق ولو برهن كل على الشراء من الاخر
بلا وقت سقطا وترك المال في يد من هو ش اي برهن كل واحد من ذي اليد والخارج على
الشراء من صاحبه ولم يذكر تاريخا سقط البينتان وترك المال في يد صاحب اليد و
عند محمد رح يقضى للخارج كان ذي اليد اشتراه اولا ثم باعه من الخارج ولا يعكس لان
البيع قبل القبض لا يجوز وان كان في العقار عند محمد رح وانما قال بلا وقت حتى لو ارخا
ففيه تفصيل مذكور في الهداية فطالعها ان شئت واعلم ان صاحب الهداية ذكر هذه المسائل
من غير ضبط وانما جمعتها من الذخيرة مضبوطة موجزة فاقول ان برهن المدعيان فان
كان تاريخ احدهما سابقا فهو احق وان لم يكن فان كان كل منهما زايد فهما متساويان
وكذا ان كان كل منهما خارجين في الملك المطلق وهذا اذا لم يورخا او ارخ احدهما او
ارخا ولم يكن احدهما سابقا حتى ان كان فقد مر ان السابق احق وكذا في الملك بسبب
الا اذا تلقيا من واحد وارخ احدهما فقط فانه احق وان كان احدهما زايد والاخر خارجا
فالخارج احق في الملك المطلق شاملا للصور المذكورة الا اذا ادعيا مع الملك فعلا كما اذا
قال كل واحد هو عبدي اعتقته او دبرته فذو اليد احق بخلاف ما اذا قال كل واحد هو عبدي
كاتبته فهما سواء لانهما خارجان اذ لا يد على المكاتب ولو قال احدهما هو عبدي كاتبته
وقال الاخر دبرته او اعتقته فهذا اولى فالضابط ان كل بينة يكون اكثر اثباتا فهو احق هذا
في الخارج وذو اليد في الملك المطلق اما في الملك بسبب فان ذكرا سببا واحدا بان تلقيا من
واحد فذو اليد احق وان تلقيا من اثنين فالخارج احق شاملا للصور المذكورة وان ذكرا
سببين كالشراء والهبة وغير ذلك ينظر الى قوة السبب كما في المتن والله اعلم ولا يرجح
بكثرة الشهود فان الترجيح عندنا بقوة الدليل لا بكثرته ولو ادعى احد خارجين نصف دار
والاخر كلها فالربع للاول وقالا الثلث والباقي للثاني ش اعلم ان ابا حنيفة رح اعتبر في هذه

68

المسئلة

المسئلة طريق المنازعة وهو ان النصف سالم لمدعي الكل بالمنازعة بقي النصف الآخر وفيه
تنازعهما على السواء فينصف فلصاحب الكل ثلثة ارباع ولصاحب النصف الربع وهو اعتبار
طريق العول والمضاربة وانما سمي هذا لان في المسئلة نصفا وكلا فالمسئلة من اثنين وتعول الى
ثلثة فلصاحب الكل سهمان ولصاحب النصف سهم هذا هو العول واما المضاربة فان كل واحد يضرب
بقدر حقه فصاحب الكل له الثلثان فيضرب الثلثين في الدار وصاحب النصف له ثلثين الثلثة فيضرب
الثلث في الدار فيحصل تلك الدار لان ضرب المكسور بطريق الاضافة فاذا اضرب الثلث في الستة
معناه ثلث الستة وهو اثنان م وان كانت معهما ذي لكنا نصف بقضاء ونصف اليه ش فان الدار
اذا كانت في يدهما يكون النصف في كل منهما فالنصف الذي في يد مدعي الكل الخارج اليه الآخر فيترك
في يده والنصف الذي في يد مدعي النصف يدعيه كل منهما فمدعي الكل خارج وبينة الخارج اولى م فان
برهن خارجان على نتاج دابة وارخا فقي لمن وافق تاريخه سنها وان اشكل فلهما ش اما اذا كان
منهما التاريخين بطل البينتان وتركت الدابة مع ذي اليد م فان برهن احد خارجين على غصب
شيء والآخر على وديعته استويا ادعى احد الخارجين على ذي يد انك غصبت هذا الشيء مني والآخر يدعي
اني اودعت هذا الشيء عندك وبرهنا ينصف بينهما لاستوائهما فان المودع اذا جحد الوديعة صار
غاصبا والغاصب احق من اخذ الكم والركب من اخذ اللجام ومن في السرج من ردفه وذو حمل اولى من
علق كونه منها ش اي صاحب اليد في هذه الصور هي الاولى وجالس البساط والمتعلق به سواء كمن
مد ثوب وطرد مع آخر والقول لصبي يعبر في قوله انا حر م وان قال انا عبد فان فقي لمن معه
كمن لا يعبر ش المراد بالتعبير ان يتكلم ويعقل ما يقول وان كان صغيرا ويقول انا حر فالقول قوله لانه
في يد نفسه لو قال انا عبد زيد وهو في يد عمرو وكان عبد العمرو لانه لما اقر انه ليس في يد نفسه فيكون
لصاحب اليد وان لم يكن معبرا لا يكون في يد نفسه فيكون لصاحب اليد اقول اليد على الانسان
ليس دليلا ظاهرا على الملك فان من رأى انسانا في يد آخر يتصرف فيه يتصرف الملاك للجمهور ان يشهد
انه ملكه فان الاصل في الانسان الحرية فكون الصبي الذي لا يعبر عبدا لصاحب اليد مشكل م ولحائط
لمن جدد وعد عليه او مقسم بنائه اتصال تربيع ش اتصال تربيع اتصال جدار بجدار بحيث يتداخل
لبنات هذا الجدار في لبنات ذلك وانما سمي اتصال التربيع لانهما انما يبنيان ليجتمعا مع جدارين
آخرين فيكان مربع للملك لهرادي ش المراد من الهرادي الخشبات التي توضع على الجذوع م بلا بين لجا
رين لو تنازعا ش اي اذا كان لاحدهما عليه هرادي ولا شيء للآخر عليه فهو بينهما م ذو بيت مردان

كذي بيوت منها في حق ساحتها بناء على ان لا ترجيح بكثرة العلة م ارض ادعى رجل انها في يده
ولم ير كذلك وبرهنا فقضى بيدها فان برهن احدهما او كان لبن فيها او بني او حفر فقضى بيده فان
الاستعمال دليل اليد ش عوض القسم سبعة ولدت لاقل من نصف حول منذ بيوت فادعى البايع الولد
ثبت نسبه وامتها ويفسخ البيع ويرد الثمن وان ادعى المشتري مع دعوته او بعدها هذا عندنا
وعند زفر والشافعي دعوته باطلة لان البيع اعتراف منه بانها ام فبالدعوة يصير مناقضا ولنا
ان الغلوق امر خفي فيعفى فيه التناقض وكون الغلوق في يد البايع دليل على انه منه وانما قال
وان ادعاه المشتري مع دعوته او بعدها حتى لو ادعى المشتري قبل دعوة البايع يثبت النسب
من المشتري ويحمل على ان المشتري نكحها واستولدها ثم اشتراها م وكذا لو ادعاه بعد موت الام
بخلاف موت الولد يعني ان ماتت الام والولد حي فادعاه البايع وقد جاءت به لاقل من ستة
اشهر ثبت النسب وان مات الولد لا يثبت لان الولد اصل في ثبوت النسب قال م اعتقها
ولدها وانا صحيح بالدعوة بعد موت الام فعند ابي حنيفة م يرد كل الثمن وعندهما يرد حصة
الولد لا حصة الام م ولو ادعاه بعد عتقها يثبت نسبه ويرد حصته من الثمن ش اي لو ادعى
البايع الولد ام ولد بعد ما اعتق المشتري الام وقد جاءت به لاقل من نصف حول يثبت نسب
الولد ويرد البايع حصة الولد من الثمن بان يقسم الثمن على قيمة الام وعلى قيمة الولد فما اصاب الولد رده
البايع الى المشتري وما اصاب الام فلا يرد م وبعد عتقها ردت دعوته ش اي ان ادعى بعد ما اعتقه
المشتري ردت دعوة البايع م كما لو ولدت لاكثر من نصف حول واقل من سنتين او ولدت
لاكثر من سنتين ش اي ردت دعوة البايع اذا كانت المدة من وقت البيع الى وقت الولادة اكثر
من نصف حول م الا اذا صدقه المشتري واذا صدقه في القسم الثاني كما لو ولدت في الثاني لم يطل
بيعه ش القسم الاول ما اذا ولدت لاقل من نصف حول من زمان البيع والثاني ما اذا ولدت
لاكثر من نصف حول واقل من سنتين والثالث ما اذا ولدت لاكثر من سنتين ففي القسم الثاني
يثبت نسبه وامتها ويفسخ البيع ويرد الثمن كما في القسم الاول وهي ام ولده كما مر ابانه
الولد نهاية آمه ولدت من زوجها قبلها او امة ملكها زوجها فولدت فادعى الولد وهنا
يحمل على هذا ولو باع من ولد عنده ثم ادعاه بعد بيع مشتريه صح نسبه وردت بعد ولد لو كان
الولد او تام او رهن او اجر وزوجها ثم ادعاها ش اعلم ان عبارة الهداية كذلك وقع
ومن باع عبدا ولد عنده وباعه المشتري من آخر ثم ادعاه البايع الاول فهو ابنه وبطل البيع لان

البيع

البيع يحتمل النقض وما لم يحق الدعوة الى الحل فنقض البيع للاجل وكذلك ان كاتب الولد او رهنه
او آجره او كاتب الام او رهنها او زوجها ثم كانت الدعوة لان هذه العوارض يحتمل النقض
فينقض ذلك كله ويصح الدعوة بخلاف الاعتاق والتدبير على ما مر اقول ضمير الفاعل في كاتب
ان كان راجعا الى المشتري وكذا في قوله او كاتب الام يصير تقدير الكلام م من باع عبدا وله
عنده او كاتب المشتري الام وهذا غير صحيح لان المعطوف عليه بيع الولد للبيع الام تكيف
يصح قوله وكاتب المشتري الام وان كان راجعا الى قوله من باع عبدا فالمشكل ان
رجلا كاتب من ولد عنده او رهنه او آجره ثم كانت الدعوة ق م لا يحسن قوله بخلاف الاعتاق
لان قبل الاعتاق التي مرت ما اذا عتق المشتري الولد لان الفرق الصحيح ان يكون بين اعتاق
المشتري وكتابته لا بين اعتاق المشتري وكتابة البائع اذا عرفت هذا فمرجع الضمير في كاتب
الولد هو المشتري وفي كاتب الام من في باع م ولو باع احد التوأمين ولدا عنده وعتقه
مشتريه ثم ادعى البائع الآخر ثبت نسبهما منه وبطل عتق المشتري ش لان في ضرورة ثبوت
نسب احدهما ثبوت نسب الآخر والتوأمان ولدان بين ولادتهما اقل من ستة اشهر م
ولو قال الصبي معي هو ابن زيد ثم قال هو ابني لم يكن ابنه وان جحد زيد بنوته ش وعند
ابي حنيفة رح وعندهما ان جحد زيد بنوته يصير ابنا للذي في يده الصبي لان الاقرار في النسب
يرتد بالرد ولهما ان النسب مما لا يحتمل النقض والاقرار بمثله لا يرتد بالرد م ولو كان مع مسلم
وكافر فقال المسلم هو عبدي وقال الكافر هو ابني فهو حر ابن الكافر ش لانه يبال الحرية في
الحال والاسلام في المآل اذ دلائل الوحدانية ظاهرة وفي عكسه يثبت الاسلام تبعية ويحرم
عن الحرية وليس في وسعه اكتسابها م قال ولو زوج امة لصبي معها هو ابني من غيرها وقالت
هو ابني من غيره فهو ابنهما ولو ولدت ام مستولدة فاستحقت غرم الام قيمة الولد يوم
كاتم وهو حر ش اي ولدت امة مستولدة وادعى المشتري الولد ثم استحقت الام فالولد حر ويغرم
الاب وهو المشتري قيمة الولد للمستحق لان ولد المغرور حر بالقيمة والمراد بالمغرور رجل
ولي امراة متعمدا على انه ملك يمين او نكاح فولدت ثم استحقت وانما سمي مغرورا لان البائع غره
وباع منه جارية لم تكن ملكا له ويعتبر قيمة الولد يوم الخصومة م فان مات الولد فلا شيء على
ابيه لعدم المنع منه وبزكيته له ش لان الولد حر الاصل م وان قتل ابوه او غيره فرم الاب قيمته لتحقق المنع
ورجع بها على بائعه لا بالعقر ش اي ان قتل الاب يضمن قيمته للمستحق وكذا ان قتله غيره

ان كان الضمير بين المسلم والكافر

علة ان في ان عبد المسلم

لانه لزم الاستيناء منا فهنا ظاهر يرجع على البائع هداية

الاب القيمة على البائع سيرجع الاب قيمة الولد على البائع كما يرجع عليه ثمن البائع

فاخذ الاب دية فات الدية بدل له فلا تلزم المبدل للاكساب الولد ثم منع البدل من المستحق
كبيع الولد وفيه القيمة ويرجع بقيمته على البائع كما يرجع بثمنها او لا يرجع بالعقر الذي اخذه منه
المستحق لانه بدل استيفاء منفعة البضع كتاب الاقرار م هو اخبار بحق للغير عليه
وحكمه ثبوت الحق به لا انشاء فيصح الاقرار بالخمر للمسلم ولا يصح تمليك الخمر اياه ولا يصح
الاقرار بالطلاق والعتق بكرها ولو كان انشاء لصح لان طلاق المكره واعتاقه واقعان عندنا
ولو اقر حر مكلف بحق معلوم او مجهول لم يصح ولزمه بيانه عاجلا بما له قيمة ش صحة الاقرار
بالمجهول مبنية على انه اخبار لا انشاء تمليك م وصدق المقر مع حلفه ان ادعى المقر له اكثر اولا
يصدق في اقل من درهم في مال ومن الضياب في مال عظيم من الذهب او من الفضة ومن خمس
وعشرين في الابل ومن دينار الفضة قيمة في غير مال الزكوة ومن ثلثة نصب في اموال عظام ودراهم
ثلثة ودراهم كثيرة عشرة ش هذا عند ابي حنيفة لان جمع الكثرة اقله عشرة دراهم وعندهما لا يصدق
في اقل من النصاب م وكذا درهم ودرهم وكذا كذا احد عشر وكذا كذا احد وعشرون لان كذا كذا
كناية عن العددين واقل عددين يذكران بغير واو احد عشر واقل عددين يذكران بالواو احد
وعشرون م ولو ثلث بالواو فاحد عشر ش لانه لا نظير للثلاثة بالواو والاقرب منه اثنان بالا
واو يعني احد عشر ومع واو فمائة واحد وعشرون فان ربع زيد الف ش يعني ربع لفظ
كذا مع الواو ويكون الف ومائة واحد وعشرون م على او في اقر بدين م وصدق ان وصل
به هو وديعة وان فصل لا لان ظاهره الاقرار بالدين فقوله هو وديعة يكون بيانا بغير تاويل
ان عليه حفظ الوديعة وهو يصح موصولا فقط لا لاستثناء والتخصيص وعندي او معي
او في بيتي او كيسي او صندوقي مائة وهو له لمدعي الالف اقر بها او اتقدها او اجلني بها او فيتكها
او ابرأتني منها او تصدقت بها علي او وهبته لي او اجلت بها علي زيد اقر اقرارا ولا ضمير له ش لانه اقر
بذكر الضمير يحتمل ان يريد ان كلامك يميزان العقل وانتقد كلامك ولا نقل قولا زيفا وجلني يراد به
اصلحني في الجواب وضميت يراد به حكمت بانك كاذب وابرأتني من ان تدعي علي وتصدقت علي كثيرا
فبالك تدعي علي بلا حق فوهبتني كثيرا كما في تصدقت واجلت لك ما علي زيد فاصنعت به وان اقر به
بزيوف صدق المقر له ان قال هو حال وحلف ش اي حلف المقر له على انه ليس بمؤجل فيجب له الدين
حالا م ومائة ودرهم كلها دراهم وفي مائة وثوب ومائة وثوبان يفسر المائة ومائة وثلثة اثواب
كلها ثياب ش اعلم ان في قوله لفلان علي مائة ودرهم عند الشافعي يفسر المائة كما في علي مائة وهو لقيا

وعندنا

وعندنا اذا ذكر بعد لفظ العدد ما هو من المقدرات كالدراهم والدنانير والدراهم والمائة وقفيز حنطة يكون
المائة من جنس ذلك المقدر قياسا على ما اذا ذكر بعد لفظ العدد عددا آخر نحو مائة وثلثة
اثواب وان لم يذكر من المقدرات كالثوب مثلا فهي تفسر المائة والاقرار بدابة في اصطبلها
فقط وخاتم حلقته وفصه ش اي الاقرار بخاتم يكون من حلقته وفصه فهذا من باب العطف
على معمولي عاملين مختلفين والمجرور مقدم نحو في الدار زيد والحجرة عمرو وكذا في قوله م في
سيف جفنه وحمائل وفصل وحمل العبد ان والكسوة للجارية البيت المزين بالثياب والستور
م وعن ابي حنيفة رح اي اكسوة في مدخل او ثوب في ثوب وثوب في عشرة اثواب وهذا عند
ابي يوسف ره فان عشرة اثواب لا يكون تابعة لثوب واحد وعند محمد رح يلزمه احد عشر ثوبا
لان النفس يلفه في ثياب كثيرة م او خمسة في خمسة بينة الضرب خمسة وعشرين مع عشرة ش وعند
الحسن بن زياد يلزمه خمسة وعشرون وقد ذكر في كتاب الطلاق م وفي من درهم الى عشرة
او ما بين درهم الى عشرة عليه تسعة هذا عند ابي حنيفة ره لان الغاية الاولى يدخل ضرورة و
الاخيرة لا يدخل وعندهما يدخل الغايتان فتجب عشرة وعند زفر ره لا يدخل شيء منهما فيجب ثمانية
وفي لم يزد في ما بين هذا الى ما يبطله ما بينهما ش والفرق لابي حنيفة ره ان في قوله ما بين الواحد الى
العشرة لا وجود لما بينهما الا بانضمام الاول كما يقال سنني ما بين خمسين الى ستين اي مع انضمام
الاحاد التي دون الخمسين بخلاف ما بين الحايطين م ولو اوصى بالحمل وحمل على الوصية من غير
ش اي يحمل هذا الاقرار على ان رجلا اوصى بالحمل لرجل ومات الموصي فالان يقر وارثه بانه للموصي
له م وكذا لو ان بين سببا صالحا كارث ووصية ش اي يصح الاقرار للحمل ان بين المقر سببا صالحا كما
لو بين الهبة او قال اشتريت له لا يصح وانما لا يحتاج الى ذكر السبب الصالح في الاقرار
بالحمل لان الوصية متيقنة عند انكار الاقرار للحمل فان الاسباب سوى ارث والوصية فان
ولدت حيا لاقل من نصف حول ش اي من وقت الاقرار م فلما اقر وان ولدت حيين فلما او ان
ولدت ميتا فللموصي والمورث ش اذا بين السبب وقال لان فلانا اوصى لهذا الحمل او لان فلان
مات وتركه ميراثا فيكون هذا اقرارا بملك الموصي او المورث فيقسم بين ورثتهما او اقر
ببيع او اقراض او ابهم الاقرار لفا هذا عند ابي يوسف ره وعند محمد رح يصح الاقرار ويحمل على السبب
الصالح م فان اقر بشرط الخيار صح وبطل شرطه ش لان الخيار للفسخ والاقرار يحتمل من المسائل
الكثيرة الوقوع انه اقر ثم ادعى انه كاذب في الاقرار فعند ابي حنيفة ره ومحمد ره لا يلتفت الى قوله لكن

يفتى على قول ابي يوسف ه ان المقر له يحلف ان المقر له يكن كاذبا وكذا لو ادعى وارث المقر فعند
البعض لا يلتفت الى قوله لان حق الورثة لم يكن ثابتا في زمن الاقرار والاصح الصحيح ان الورثة
ادعوا امرا لو اقر به المقر له يلزمه واذا لم يكن مستحلف وان كان الدعوى على ورثة المقر له فاليمين
عليهم انا لا نعلم انه كان جاحدا باب الاستثناء قم و ان استثنى بعض ما اقر به متصلا لزمه باقره وان
وان استثنى كل ذلك ش اي لزمه كل لان استثناء الكل باطل فيصح ه فان استثنى كيلا او وزنا
من جنس ما صح قيمة وان استثنى غير جنسها منها لا يصح ش اي قال له علي مائة درهم الا دينارا
او الا قفيز حنطة صح الاستثناء وان قال لا يصح هذا ابي حنيفة ولابي يوسف ه لوجود
المجانسة من وجه اذا كان مكيلا او موزونا وعند محمد ه لا يصح في الكل لعدم المجانسة وعند الشافعي
يصح في الكل للمجانسة من حيث المالية ومن قرر دليل ان شاء الله بطل اقراره ولو استثنى
بناء وان اقر به كان للمقر له ش لان الاستثناء لا يصح لان البناء انما يدخل بالتبعية وما هو كذلك لا يصح
استثناء ه وان قال بناء هالي دعرصة لك فكما قال ودخل الحائط دخل البستان تبعا
ان قال هذا الخاتم لفلان الا فصه وهذا البستان له الا نخله لا يصح الاستثناء ولو قال الخاتم له
والفص لي او الارض له والنخل لي يصح وان قال له علي الف من ثمن عبد فاقبضت وعبيه فان
سلم المقر له لزمه الالف والا لا قوله ما قبضت صفة العبد قوله وعبيه اي عين العبد وهو في يد المقر له
فان سلم المقر له ذلك الى المقر لزمه الالف والا لا وان لم يفسر لزمه ولو قال ما قبضت لغو ولو قال
ما قبضت لغو عند ابي حنيفة ه سواء وصل او فصل لان انكار القبض في غير المعين ينافي الوجوب
لان جهالة المبيع كجهالة الثمن ويكون هذا رجوعا وعندهما ان وصل صدق للزمان
تغير عندهما لغو ولو من ثمن خمر ش اي يكون لغوا عند ابي حنيفة ه وصل ام فصل وعندهما ان
وصل صح وان فصل لا م وفي من ثمن متاع او قرض وهي ربوف او بنهرجة او ستوقة او رصاص
لزمه الجيد ش عند ابي حنيفة ه وصل ام فصل وعندهما ان وصل صدق للزمان رجوع عنده وبيان تغير
عندهما م وفي غصب او وديعة ان ادعى احد هذه صدق الا فصلا في الاخيرين ش اي قال له علي
الف من غصب او وديعة لا الا زيوف او بنهرجة صدق وصل ام فصل وان قال ستوقة
او رصاص فان صدق وان فصل لا والفرق بين البيع والقرض وبين الغصب والوديعة
ان الاقابيل يتفاوت على الجياد وثمن فلس الدراهم بغير الجياد يكون رجوعا والغصب والوديعة
يتفاوت على كل ذلك والستوقة والرصاص ليسا من جنس الدراهم وانما سميا دراهم مجازا فيكون

بيان

من جنس الصورة

من الاصل

بغير جياد

بيان تغيران وصار صدوق وان فصل لا م وصدق في غصبت ثوبا وجاء بعيب وزال على الف درهم
الآن ينقض كذا مفصلا وان فصل لا ش لان الاستثناء يصح متصلا لا منفصلا م ولو قال اخذت
منك الف وديعة فهلكت وقال الآخر بل غصبا مني فهي اعطيتني وديعة وقال الآخر غصبتني
لا ش والفرق ان في الاول اقر بوجوب الضمان وهو الاخذ وفي الثاني لم يقر بذلك بل الآخر
يدعي عليه الغصب وهو ينكره فالقول له وفي هذا كان وديعة لي عندك فاخذته فقال هو لي
اجنبي ش اي للمقر له لانه اقر بيده ثم ادعى انه كان لي فاخذته فيسلم الى المقر له ويقيم البينة م وصدق
من قال اجرت فرسي او نوبي هذا فركبه او لبسه وردّه او خاط ثوبي هذا بكذا فقبضته ش هذا
عند ابي حنيفة ح وعندهما لا يجب ان يسلم الى المقر له لم يدعيه كما في مسئلة الوديعة وهو
القياس ووجه الاستحسان ان في الاجارة لم يقر بيد الآخر مطلقا بل بيده ضرورة لاجل الاستيفاء
فبقي فيما وراء الضرورة في حكم يد الموجر بخلاف الوديعة باب من الاقرار م دين صحة مطلقا
ش اي سواء علم سببه او علم بالاقرار ودين مرض ش المراد مرض الموت م بسبب فيه وعلم
بالاقرار كبدل مال ملكه او اتلفه او مهر عرس سواء وقد مات على ما اقر به في مرضه ش هذا عندنا
وعند الشافعي ح هذا وبيساوي الاول لبيان السبب وهو الاقرار ولنا ان اقرار
المريض وقع بما يتعلق به حق الغير م والكل على الارث وان شمل ماله ش اي الديون الثلثة وهي دين
الصحة ودين المريض الذي علم بسبب معلوم ودين المرض الذي علم بمجرد الاقرار تقدم على
الارث وان شمل جميع المال م ولا يصح ان يخص ش اي المريض مرض الموت م عن بما يضاء بدينه ولا
اقرار لوارث الا ان يصدقه الباقون ش اي بقية الغرماء في الدين وبقية الورثة في الاقرار لوارث
آخر م فان اقر ش اي المريض م بنسب لرجل ثم بنسب م وبطل ما اقر وصح ما اقر له جميعا
ش لكنهما ش لان في الاول اقرار المريض لابنه وفي الثاني لاجنبي م ولو اقر بنبوة غلام جهل نسبه
وبولد مثله لمثله ش اي هما في السن بحيث يولد مثل مثله م وصدقه الغلام يثبت نسبه ولو في
مرض ويشارك الورثة ش بتصديق الغلام انما يشترط اذا كان ممن يعبر ولم يعبر م وان لم يقر
ثبت نسبه وشاركه الورثة بالتصديق م وصح اقرار الرجل والمرأة بالوالدين والولد والزوج
والمولى وشرط تصديق هؤلاء كما يشترط تصديق الزوج او شهادة القابلة في اقرارها بالولد ش يكفي
شهادة امرأة واحدة وذكر القابلة خرج مخرج العادة م وصح التصديق بعد موت المقر الا
من الزوج بعد موتها فقرة ش هذا عند ابي حنيفة ح لان حكم النكاح ينقطع بالموت فلا يصح تصديق

الزوج بعد انقطاع ها بخلاف تصديق الزوجة لان حكم النكاح باق بعد الموت لوجوب العدة
وعند هما يصح باعتبار ان حكم النكاح وهو الارث باق بعد الموت لا ان التصديق
يسند الى الاقرار والارث ع معدوم م ولو اقر بنسب من غير زوج لا يصح ش لانه
تحميل النسب على الغير م وبرث الامع وارث وان بعد فاقر باخ وابوه ميت شاركه في الارث
بلا نسب ش لان الميراث حقه فيقبل فيه اقراره واما النسب فقد تحمل على الغير م ولو اقر احد ابني
ميت له على اخر دين بقبض ابيه نصفه فللاخ له والنصف للاخر ش اذا كان لزيد على عمرو مائة
درهم فاقر احد ابني زيد ان زيدا قبض خمسين فالثلثي للمقر والباقي للاخر لان اقرار المقر
ينصرف الى نصيبه والله اعلم

كتاب الصلح

هو عقد يرفع النزاع صح باقرار وسكوت
وانكار ش اي مع اقرار المدعي عليه او سكوته او انكاره وعند الشافعي ح لا يصح الا في صورة
الاقرار م فالاول كبيع ان وقع عن مال بمال فيجري فيه الشفعة والرد بعيب وخيار الرؤية
وشرط سواء صولح عن دار او عن دار فللشفيع الشفعة ويثبت الرد بالخيار ش الثلث لكل
واحد من المدعي والمدعي عليه في بدل الصلح فالمصالح منه ويستلمه جهالة البدل وما
استحق من المدعي يرد المدعي حصته من العوض وما استحق من البدل رجع بحصته من المدعي
وكما جاز ان وقع عن مال بمنفعة فشرط التوقيت فيه ش اي ان كان البدل منفعة تقبل التوقيت
كالخدمة وسكنى الدار بخلاف ما اذا وقع الصلح عن المال على نقل الشيء من هنا الى هنا ويبطل
بموت احدهما في المدة والاخر ان ش اي الصلح مع سكوت او انكار م دعاوية في حق المدعي وفداء
يمين وقطع نزاع في حق الاخر فالشفعة في صلح عن دار مع احدهما ش اي مع السكوت والانكار م
وتجب في الصلح على دار ش لانه اذا صولح عن دار مع احدهما في زعم المدعي عليه لم يتحد له ملكه وزعم
المدعي ليس بحجة على المدعي عليه فالاخذ بالشفعة واذا صولح على دار في زعم المدعي انه اخذها عوضا
عن حقه فيؤخذ بزعمه فيجب الشفعة م وما استحق من المدعي رد المدعي حصته من العوض و
رجع من الخصومة فيه ش اي بخاصم المستحق فيما استحقه م وما استحق من البدل رجع الى المدعي
في كله او بعضه اي ان استحق بعض البدل من يد المدعي رجع ش الى دعوى حصته وما استحق من
المصالح عنه وان استحق كله رجع الى دعوى الكل وفي الصلح مع الاقرار اذا استحق البدل رجع
الى المدعي لوجود اقرار المدعي عليه في السكوت والانكار رجع الى دعوى البدل م وكو صالح
على بعض دار بدعيها لم يصح وحيلته ان يزيد في البدل شيئا او يبرأ عن دعوى الباقي ش اعالم

اول م

64

يصح

يصح لان بعض الدار لا يصلح عوضا عن الكل فاذا زاد في البدل شيئا كدرهم او ثوب يكون ذلك
الشيء عوضا عما بقي في يد المدعى عليه فكانت ابراء المدعى عليه فان ابرأ المدعي عن دعوى المال يصح
ايضا لان هذا براءة عن دعوى الاعيان وهي صحيحة وان لم يكن البراءة عن الاعيان
صحيحة والفرق بينهما يظهر فيما اذا كان الدار في يد المدعى عليه كما اذا مات واحد وترك ميراثا
فبرأ واحد عن نصيبه لا يصح لانه هذا براءة عن الاعيان ومن الصلح عن دعوى المال والمنفعة
فهو صورة الصلح عن دعوى المنفعة ان يدعي على الورثة محصنة انه كان تزوجها استيجارا عين و
المال لكن لم يكن صالحا لليمين وانما يرى النفس ومادونها عمدا او خطأ والرد وعوى الزوج
النكاح وكان عفيفا عمال وخلعا فهو اي اذا اقام الصلح عمال عند دعوى الزنى مقابلا بمال وكان
الصلح مع الاقرار كان عفيفا عمال في حقهما حتى يثبت الولاء ان لم يكن مع الاقرار فهو عتق
بمال الذي زعم المدعي عليه بالقطع فلا يرجع في زعمه فلا يثبت الولاء ان يقيم البينة فكان الصلح خلعا في
دعوى الزوج النكاح ففي الاقرار يكون خلعا مطلقا وفي الاخرين في زعم الزوج لان زعمها يجب
عليها العدة وان تزوجت زوجا اخر جاز في القضاء اما في بينها وبين الله تعالى فان علمت
انها كانت زوجة للاول لا يحل لها ان تزوج في عدته وان علمت انها لم تكن حل ولا يجوز
دعوى النكاح وذكر في الهداية ان في بعض نسخ القدوري جواز الصلح بان
يجعل بدل الصلح زيادة في المهر وفي بعض النسخ عدم الجواز ففي الوقاية اختار هذا لان
الصلح جعل من فرقة فالعوض لم يشرع الا من جانبها وان جعل فالمبدل لا يقع في مقابلة
شيء ولا عن دعوى حد لانه حق الله تعالى ولا اذا قذفها دون اخر عمدا وصالح عن نفسه
لان القذف ليست من تجارة فلا يجوز التصرف فيها ومن صالح عن نفس عبد له قتل رجلا
عمدا لان عليه من كسبه فيصح تصرفه فيه واستحقاقه والصلح عن مغصوب تلف
باكثر قيمته او عرض هذا عند ابي حنيفة وعندهما لا يصح الصلح باكثر من القيمة الا ان
يكون زيادة يتغابن فيها الناس لان حقه في القيمة فاذا ابدل ثوبا وله ان حقه الها
لك باق واعتياضه باكثر لا يكون ربوا فان الزائد في القيمة في مقابلة الصورة وفي
موسى اعتق نصفا له وصالح عن باقيه باكثر من نصف قيمته بطل الفضل هذا بالاتفاق
اما عندهما فظاهر واما عنده فلان القيمة منصوص عليها هنا فلا يجوز الزيادة عليها
وهي غير منصوص عليها ولو صالح بعرض صح وان كان قيمته اكثر من قيمة نصف العبد وبدل

يصح عن دعوى منفعة مصونة او عن جناية
فيجوز عند ابي حنيفة وابي يوسف من الثلث
فيما له الارش وهو ما دون النفس
وقال محمد انه يجوز في جميع ما يجوز فيه
الصلح

ان الميت كان اوصى لم يجز هذا
العفو وان لم يكن اوصى لم يجز
كل ما له الروايات

لانه اسقاط محض فرشته

صلح عن دم عمد او خطاء على بعض دين يدعيه يلزم الموكل لا وكيله ش لان في هاتين الصورتين ليس
بمنزلة البيع اما في الاول فظاهر واما في الثاني فلانه اخذ البعض وحط الباقي فيرجع الحقوق الى
الموكل الا ان يضمنه ش اي الوكيل فح يكون البدل عليه للجل الكفالة م وفيما هو كبيع لزم وكيله
ش اي فيما يكون الصلح عن مال من غير جنس المصالح عنه ويكون مع الاقرار م وان صالح فضولي
وضمن البدل او اضاف الى ماله او شار الى نقد او عرض بلا نسبة الى نفسه او اطلق ونقد صح
وان لم ينقد ان اجازه المدعي لزمه البدل والا رده ش اي صالح الفضولي عن جانب المدعي عليه
مع المدعي وضمن بدل الصلح او قال صالحتك على الف درهم من مالي او الفي هذا او على عبدي هذا
او قال صالحتك على هذا الالف او على هذا العبد من غير ان ينسبها الى نفسه او اطلق و
قال صالحتك على الف درهم ونقده ففي هذه الصور صح الصلح وان لم ينقد الالف ان
اجاز المدعى عليه لزم والا فلا م وصلحه على بعض من جنس ماله عليه اخذ لبعض حقه وحط
لباقيه لا معاوضة ش لان بعض الشيء لا يصلح عوضا عن الكل م وصح عن الف حال على مائة
حالة او على الف مؤجلة ش ففي الاول يكون اسقاطا لما فوق المائة وفي الثاني يكون اسقاطا
لوصف الحلول في المائة ففي هذه الصور يصح الصلح فلا يشترط قبض بدل الصلح او عن
الف جياد على مائة زيوف ش لانه يكون اسقاطا لما فوق المائة واسقاطا لوصف الجودة
في المائة ففي هذه الصور يصح الصلح لا يشترط قبض الصلح م ولم يصح عن دراهم على دنانير
مؤجلة ش لان هذا الصلح معاوضة فيكون صرفا فيشترط قبض الدنانير قبل الافتراق م
او عن الف مؤجل على نصفه حالا ش لان وصف الحلول يكون في مقابلة خمسمائة وذلك الوصف
ليس بمال م او عن الف سود على نصفه بيضا ش لانه يكون معاوضة الف سود بخمسمائة و
زيادة وصف م ومن امر باداء نصف دين عليه غدا على انه بريء مما زاد ان قبل بريء وان
لم يف عاد دينه ش اي قال اد الي غدا خمسمائة على انك بريء من الباقي فقبل بريء وان لم يؤد
الخمسمائة في الغد عاد دينه وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف لا يعود
دينه لان البراءة مطلقة لان كلمة على للعوض واداء النصف لا يصح عوضا للبراءة فبقي
البراءة مطلقة ولهما ان على للشرط فيكون البراءة مقيدة بالشرط فيفوت بفواته وفيه
نظر لان كلمة على دخلت على البراءة فهذا التعليل انما يصح لو قال ابرأتك على خمسمائة على
ان يؤدي الخمسمائة الاخرى م وان لم يوقت لم يعد ش اي وان لم يوقت الاداء بل قال

وان لم يعد دينه لانه ابراء مطلقا

63

اذ الى خمسمائة ولم يقل غدا ففي هذه الصورة ان لم يؤد الدين لم يعد دينه لان ابراءه مطلق وكذا لو
صالح عن دينه على نصف يدفعه اليه غدا وهو بري مما فضل على انه ان لم يدفعه غدا فالكل عليه
ففي هذه الصورة ان قال بري عن الباقي فان لم يؤد في الغد فالكل عليه كما في المسئلة الاولى
وهذا بالاجماع فان ابراه عن نصفه على ان يعطيه ما بقي غدا فهو بري ان ادى الباقي او لا
وقد علل في هذه الصورة بما علل ابو يوسف به في المسئلة الاولى وهذا عجب بل التعليل الذي
ذكره جانب ابو حنيفة ومحمد انما يصح في هذه المسئلة لان الابراء مقيد بالشرط هنا لا في
المسئلة الاولى ولو علق صريحا كان اديت الي كذا واذا اديت لا يصح ومن قال ان اديت
الي كذا فانت بري من الباقي لا يصح لان الابراء المعلق تعليقا صريحا لا يصح فان الابراء فيه
معنى التمليك ومعنى الاسقاط فالاسقاط لا ينافي تعليقه بالشرط والتمليك ينافيه فراعينا الغيين
وقلنا ان كان التعليق صريحا لا يصح وان لم يكن صريحا كما في الصور المذكورة يصح
وان قال الخرسان اقر لك بمالك حتى تؤخره عني او تحطه فعل صح عليه ولو اعلى اخذ الكل
ولو صالح احد ربي دين عن نصفه على ثوب ابتاع شريكه عرضا بنصفه واخذ نصف الثوب
من الشريك الآخر يضمن ربع الدين فان الشريك ان ضمن لم لربع الدين
فالحق له في الثوب هذا اذا كان الدين مشتركا بينهما بان يكون واجبا بسبب محدث
المبيع صفقة واحدة وبقي المال المشترك والمؤدى بينهما وقيمة المستهلك المشترك فان
كل ما اخذه احد الشريكين فالآخر اتباعه ولو قبض شيئا من الدين شارك شريكه فيه وجعا
على الغريم بما بقي اي لا يكون للغريم ان يقول للذي اعطاه نصف الدين اني اعطيتك
حقك فليس لك علي شيء فان ما اعطاه اليه مشترك بينه وبين شريكه ولو اشترى بنصفه
شيئا ضمنه شريكه ربع الدين وتبع غريمه اي اشترى احد الشريكين بنصفه من الغريم شيئا
فللشريك الآخر ان يضمنه ربع الدين للشركة ايضا نصف الدين بالمقاصة فيضمنه شريكه
الربع بخلاف مسئلة الصلح فانه اذا اخذ الثوب بطريق الصلح عن النصف وبقي الصلح على
الحط فان الظاهر ان فيه الثوب اقل من نصف الدين فلو ضمنه ربع الدين يستقرض
آخذ الثوب فللآخذ الثوب ان يقول اني ما اخذت الا الثوب فان شئت خذ نصفه بحالها
مسئلة بالشراء ادمنا على المماكسة فالا يقرر الشريكين بعينها ربع الدين ومن الابراء عن
حظه والمقاصة بدين سبق لم يرجع الشريك اي اذا ابرأ احد الشريكين الغريم عن نصيبه

لا يرجع الشريك الآخر على ذلك الشريك لان الابراء ايتاف لا قبض وكذا ان وقعت
المقاصة بدينه الثابت صورته لزيد على عمرو خمسون درهما فباع عمرو وبكر عبدا مشتركا
بينهما من زيد بمائة درهم حتى وجب لكل منهما على زيد خمسون درهما ووقعت المقاصة
بين الخمسين التي وجبت لعمرو على زيد وبين الخمسين التي كانت لزيد على عمرو فليس لبكر
ان يقول لعمرو انك قبضت الخمسين التي وجبت لك على زيد حيث وقع المقاصة بينها وبين
الخمسين التي كانت لزيد عليك فاذ الي نصفها وانما لا يكون له ذلك لان عمروا قاض دينه
بالمقاصة لا قابض شيئا ولو ابرأ عن البعض قسم الباقي على سهامه اي اذا كان الدين
بين الشريكين نصفين فابرأ احدهما عن نصف نصيبه وهو الربع قسم الباقي اثلاثا
لانه بقي الربع وللآخر نصف وبطل صلح احد دائني سلم من نصيبه على ما دفع اي اذا اسلم رجلان
في كر وراس مال لهما مائة وسلم كل واحد خمسين درهما ثم صالح احدهما عن نصف كره بالخمسين
التي دفعها الى المسلم اليه واخذ الخمسين فهذا الصلح لا يجوز عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وعند ابي يوسف
يجوز كما اذا اشترى عبدا فاقال احدهما عن نصيبه لهما انه لو صح في نصيبه خاصة لزم
قسمة الدين في الذمة ولو جاز في نصيبهما للزم اجارة الآخر ولم توجد فلو اخرج احد الدائنين
عن عرض او عقار مال او رهب بفضة او عكسه او نقدين بهما صح قل بدله او لا انما يصح
عن النقدين اي الدراهم او الدنانير بهما سواء قل البدل او كثر لانه يصرف الجنس الى
خلاف الجنس على ما عرف في كتاب الصرف وفي نقدين وغيرهما باحد النقدين الا ان يكون
المعطى اكثر من قسطه من ذلك الجنس اي اذا كان المعطى مائة درهم يجب ان يكون المائة
اكثر من حصته من الدراهم ليكون ما يساوي حصته في مقابلتها وما فضل في مقابلة غير الدراهم
وذلك لان الصلح لا يجوز بطريق الابراء لان التركة اعيان والبراءة عن الاعيان
لا يجوز وبطل الصلح ان شرط فيه لهم الدين من التركة يعني ان اخرج احد الورثة
وفي التركة ديون بشرط ان يكون الديون بقية الورثة بطل الصلح لانه تمليك الدين
من غير من عليه الدين فذكر لتصحيح الصلح حيلا فقال فان شرطوا براءة الغرماء منه ويقوم
نصيب الصالح منه بين الغرماء وعن هو وقدر قسطه منه وصالحوا من غير واحالهم بالقدر على
الغرماء صح الحيلة الاولى ان يشترطوا ان يبرئ الصالح الغرماء عن حصته من الدين ويصالح
عن اعيان التركة بما له في هذا الوجه فايدة بقية الورثة لان الصالح لا يبقى له على

الغرماء

الغرماء حق لان حصته تصير لهم والثانية ان بقية الورثة يؤدون الى المصالح نصيبه نقدا ويحيل لهم حصته من الدين على الغرماء وفي هذه الوجه تتضرر بقية الورثة لان النقد خير من الدين والثالثة وهي احسن الطرق وهي الاقراض فيفرض ان حصة المصالح من الدين مائة درهم ومن العين مائة ايضا ويصالحون على الدراهم فلا بد ان يكون بدل الصلح اكثر من مائة وهي مائة وعشرة دراهم فيقرضونه مائة وهم يحيلهم بالمائة على الغرماء وهم يقبلون الحوالة ثم يصالحون عن غير الدين على عشرة فان كان غير الدين بحيث يجوز الصلح عنه بعشرة فظاهر وان لم يكن تزاد على العشرة شيء اخر كسكين مثلا ليكون العشرة في مقابلة العشرة والباقي في مقابلة السكين وفي صحة الصلح عن تركة جهلت عن مكيل او موزون اختلاف فعند بعض المشايخ لا يجوز لشبهة الربوا وعند البعض يجوز لان ههنا شبهة الربوا ولا اعتبار لها لانه يحتمل ان يكون في التركة من جنس بدل الصلح وعلى تقدير ان يكون زايدا على بدل الصلح فاحتمال الاحتمال يكون شبهة الشبهة ولو جهلت وهي غير مكيل او موزون في يد صح في الاصح وجه عدم الصحة ان هذا الصلح بيع لا ابراء لان البراءة على الاعيان لا يجوز وان كان بيعا فاحد البدلين مجهول فلا يصح وجه الصحة ان التركة اذا كانت في يد بقية الورثة فالجهالة لا تفضي الى المنازعة فيجوز وبطل الصلح والقسمة مع دين محيط ولا يصالح قبل القضاء في غير محيط ولو فعل قالوا صح اي ينبغي ان لا يصالح قبل قضاء الدين في دين غير محيط ولو صولح فالمشايخ قالوا صح لان التركة لا تخلو عن قليل دين والداين قد يكون غائبا فلو جعلت التركة موقوفة يتضرر الورثة والداين لا يتضرر لان الورثة قضاء دينه ووقف قدر الدين وقسم الباقي استحسانا او وقف الكل قياسا وجه القياس ان الدين يتعلق بكل جزء من التركة وجه الاستحسان لزوم ضرر الورثة ومن المسائل المهمة انه هل يشترط لصحة الصلح صحة الدعوى ام لا فبعض الناس يقولون يشترط لكن هذا غير صحيح لانه اذا ادعى حقا مجهولا في دار فصولح على شيء يصح الصلح على ما مر في باب الحقوق والاستحقاق ولا شك ان دعوى الحق المجهول دعوى غير صحيحة وفي الذخيرة مسائل تؤيد ما قلنا

كتاب المضاربة

هي عقد شركة في الربح بمال من رجل وعمل من اخر وهي ايداع اولا وتوكيل عند عمله وشركة ان ربح وغصب ان خالف وبضاعة ان شرط كل الربح للمالك وقرض ان شرط للمضارب اعلم ان في هذه العبارة تساهلا وهو ان المضاربة اذا كانت عقد شركة في الربح فكيف يكون بضاعة او قرضا وانما قال

لانه على

هذا بيان حكم المضاربة يعني المال امانة في يد المضارب لانه قبضه بامر المالك لا على وجه البدل

ذلك بطريق التغليب والحق ان يقول ان المضاربة ايداع وشركة وتوكيل وغصب
ودفع المال الى اخر ليعمل فيه بشرط ان يكون الربح للمالك بضاعة وبشرط ان يكون
للعامل قرض فتفهم الدفع المذكور في سلك المضاربة تغليبا م واجارة فاسدة ان
فسدت فلا ربح له عنده ش اي لا ربح للضارب عند الفساد م بل اجر عمله ربح ام لا ولا يزاد
على شرط خلافا لمحمد م ولا يضمن المال فيها ش اي في المضاربة الفاسدة م كما في الصحيحة
ولا يصح الاعمال بعض في الشركة وبتسليمه الى المضارب وشيوع الربح بينهما ويفسد
ان شرط لاحدهما زيادة عشرة ش اعلم ان كل شرط يقطع الشركة في الربح او يوجب
جهالة الربح يفسدها وما عداه من الشروط الفاسدة التي تفسد البيع لا يفسد المضاربة
بل يبطل ذلك الشرط وكذا شرط الوضيعة على المضارب م وللمضارب في مطلقها ان
يبيع بنقد ونسيئة لا باجل لم يعهد المراد بالمطلق ما لم يقيد بزمان او مكان او نوع من التجارة والشراء
ويوكل بهما اي بالبيع والشراء م ويسافر ش وعند ابي يوسف م ليس له ان يسافر وعن ابي حنيفة
رحمه الله ان دفع في بلده ليس له ان يسافر وان دفع في غير بلده له ان يسافر الى
بلده م ويضع ولو ربح المال وللمستدعي به ش اي لا تفسد المضاربة بان يضع رب المال خلافا
لزفر م ويودع ويرهن ويرتهن ويؤجر ويستاجر ويحيل ويحتال بالثمن على الايسر والاعسر
ش اي يقبل الحوالة م وليس له ان يضارب الا باذن المالك او باعمل برايك ش المضاربة اسم الشيء
الذي يتضمن مثل ما يتضمن دون الايداع ونحوه م ولا ان يقرض او يستدين وان قيل له ذلك
ش اي اعمل برايك م فلم ينص عليهما اي على الاستدانة وانما يصح المضاربة باعمل برايك
دون الاقراض لان المضاربة م وضع التجارة وهي مجلبة للربح بخلاف الاقراض اذ لا فائدة
فيه م فلو شرى بالمال بنا وقصر وحمل بماله وقيل له ذلك ش اي اعمل برايك م فقد تطوع
ش لانه لا يملك الاستدانة م وان صبغه احمر فهو شريك بما زاد ودخل تحت عمل برايك
كالخلط ش اي اذا قال اعمل برايك فصبغه احمر يكون شريكا بما زاد ويدخل الصبغ تحت
اعمل برايك وكذا الخلط بماله بخلاف القصارة لانه لا يختلط شيء من ماله وانما قال فصبغه
احمر حتى لو قال فصبغه اسود فانه لا يدخل تحت اعمل برايك عند ابي حنيفة م لان السواد
نقصان عنده واما سائر الالوان غير السواد كالحمرة فلا يضمن اي يصبغه احمر وبالخلط بماله
اذا قال اعمل برايك م وله حصة صبغه ان بيع وحصة الكاتب في المضاربة م ولا ان يكاتب
مضارب

بلا او سلعة او وقتا او استخداما عينه رب المال فاستحاز عنه ضمن وله ربحه ولا ان
تزوج عبدا او امة من المال اي من المال المضاربة ولا من يشتري من يعتق على رب
المال سواء كان قريبه او قال رب المال ان اشتريت فلانا فهو حر فلو شرى كان
له لا لها اي كان للمضارب لا للمضاربة ولا من يعتق عليه ان كان ربح ولو فعل
ضمن وان لم يكن ربح مضى فان زادت قيمته عتق حصته ولم يضمن شيئا لانه لا صنع
له في زيادة القيمة وسعى العبد في قيمة حصته ش اي في قيمة حصة رب المال من العبد
مضاربة بالنصف شرى بالفا ام ولدت مساويا بالفا فادعاه موسرا فصارت قيمة الفا
ونصف سعى لرب المال في الف وربعه او اعتقه ولرب المال بعد قبض الفا ان يضمن المدعي
نصف قيمتها ش وذلك ان الدعوة صحيحة في الظاهر فيما لا يثبت النكاح لكن لم تنفذ لعدم الملك لان
مال المضاربة اذا صارت اعيانا كان واحد منها نصيبا وبرأس المال لا يظهر الربح ما لم واحد
يصلح ان يكون رأس المال لانه يمكن ان يهلك كل سواء وبقي واحد فقط فالارجحان لاحد
كونه رأس المال او ربحا ثم اذا زادت القيمة بعد الدعوة حتى صارت قيمة الولد الفا وخمسمائة
ظهر الربح فنفذت الدعوة السابقة ويثبت النسب وعتق الولد لقيام ملكه في البعض ولا
يضمن لرب المال شيئا لان عتقه بالدعوة والملك ملك مؤخر فيضاف اليه وقت الصنع اذ
لا ضمان اعتاق فما لا يدخل صنع فيه لا يستسعى في رأس المال ونصف الربح والاعتاق عند
ابي ح فاذا قبض الالف لم ان يضمن المضارب الذي ادعى الولد نصف قيمة الولد لان الالف
المأخوذ صار رأس المال لتقدم استسعاء والجارية كلها ربح لكن نفذت الدعوة السابقة و
صارت ام ولد فيضمن نصف قيمتها لانه ضمان تملك فلا يشترط له صنع باب المضاربة
ولا يضمن المضارب بدفعه مضاربة بلا اذن الى ان يعمل الثاني في ظاهر الرواية وهو قولهما
والى ان يربح في رواية الحسن عن ابي حنيفة وجه الاول ان الدفع ايداع وهو عليه فاذا عمل
تبين انه مضاربة فيضمن وجه الثاني ان الدفع قبل العمل ايداع وبعده ايضاع وهو عليه فاذا
ربح ثبت الشركة فيضمن كما لو خلط بغيره وعنه نص في ضمن بالدفع فلو اذن
بالدفع فدفع بالثلث وقيل له مارزق الله بينا نصفان فنصف ربحه للمالك وسدسه للاول
وثلثه للثاني وان قيل له مارزقك الله فله ثلثه ش لان المالك قد اذن بالدفع مضاربة
فالمضارب الثاني ما شرط له المضارب الاول فان رزق الله المضارب الاول الثلثان نصفين

بينه وبين رب المال م ولو قيل ما ربحت ودفع بالنصف فللثاني نصفه ولهما نصف ش لان ربح
مضارب الاول النصف وهو مشترك بينه وبين رب المال م ولو قيل ما رزق الله تعالى فلي
نصف او ما فضل فنصفان وقد دفع بالنصف فنصفه للمالك ونصف للثاني ولا شيء للاول
ولو شرط للثاني ثلثيه فللمالك والثاني شرطهما وعلى الاول سدس ش لان للمالك النصف
وللمضارب الثاني الثلثان فيضمن المضارب الاول السدس وصح شرطه للمالك ثلثا
ولعبده ثلثا ليعمل معه ش اي مع المضارب م ولنفسه ثلثا وتبطل بموت احدهما ش او
لحاق المالك مرتدا ش بخلاف لحاق المضارب بدار الحرب مرتدا حيث لا تبطل
المضاربة لان له عبارة صحيحة م ولا ينعزل حتى يعلم بعزله ش اي عزل رب المال المضارب
لا ينعزل حتى يعلم بعزله م فلو علم فله بيع عرضها ثم لا يتصرف في ثمنه ولا في نقد نض من جنس
راس ماله نض بالضاد المعجمة ش اي صار نقدا م ويبدل خلافه به استحسانا ش اي يبدل نقدا
نض لكنه خلاف جنس راس المال بان كان راس المال دراهم والنقد الدنانير او بالعكس
وفي القياس لا يبدله لوجود العزل ولا ضرورة بخلاف العروض وجه الاستحسان
ان الربح لا يظهر الا عند الاتحاد الجنس فتحققت الضرورة م ولو افترقا وفي المال
دين لزمه اقتضاء دينه ان كان ربح والا لا ش لانه ان كان ربح فهو يعمل بالاجرة
وان لم يكن ربح فهو متبرع في العمل م ويوكل المالك به ش اي ان لم يكن ربح فا
فالمضارب بعد الافتراق يوكل المالك بالاقتضاء فان المشتري لا يدفع الثمن الى رب المال
لان الحقوق يرجع الى الوكيل فلا بد من توكيل المضارب المالك م وكذا ساير الوكلاء
ش اي ان امتنع ساير الوكلاء عن الاقتضاء يوكلون الملاك م والبياع والسمسار يجبران
عليه ش المراد بالبياع الدلال فانه يعمل باجرة والسمسار هو الذي يجلب اليه الحنطة ونحوها
ليبيعها فهو يعمل بالاجرة ايضا فيجبران على تقاضي الثمن م وما هلك صرف الى الربح اولا
فان زاد على الربح لم يضمنه المضارب ش لانه امين م فان قسم الربح وفسخ عقدها ثم عقدت
فهلك المال او بعضه لم يترادا الربح ش اي ان فسخ العقد والمال في يد المضارب ثم عقدا فهلك
المال م وان لم يفسخ ثم هلك ترادا واخذ المالك ماله وما فضل قسم وما نقص لم يضمنه المضارب
ونفقة مضارب عمل في مصره في ماله كدوائه ش ونفقة مضارب مبتدا وفي ماله خبره وان مرض
المضارب سواء كان في المصر او السفر فان الدواء في ماله وعن ابي ح الدواء بمنزلة النفقة

وفي سفره

وفي سفره طعامه وشرابه وكسوته واجرة خادمه وغسل ثيابه والدهن في موضع يحتاج اليه
كالحمام وركوبه كراء وشراء وعلفه من ماله بالمعروف وضمن الفضل ش اي انفق ذلك
على المعروف ضمن الفضل م ورد ما بقي في يده بعد قدومه مصر الى ماله ش اي ما بقي من الطعام
وكسوته وما دون سفر يعد اليه ولا يبيت باهله كالسفر وان بات كسفر وان مصر فان ربح
اخذ رب المال ما انفق من راس المال ش اي اخذ من الربح ما انفق المضارب من راس المال حتى تم
راس المال فان فضل شيء قسم م فان رابح متاعا حسب نفقته لا نفقة نفسه ش اي ان ربح وكان قائم
على ذلك يحسب فيه ما انفق على المتاع من كراء حمل ونحو ذلك ولا يحسب نفقة المضارب مضاربة
بالنصف شرى بالفين وشرى بهما عبدا فضاع ما في يده عزم المضارب بربحها والمال
الباقي وربع العبد للمضارب وباقيه لها وراس المال الفان وخمسمائة وربح على الفين فقط
ش اي اشترى بالالف نوبا وبالف بالفين وشرى بالفين عبدا ولم يلحقهما الى البائع حتى ضاع الالفان
في يد المضارب عزم المضارب ربع الالفين لانه ملك المضارب والمالك ثلثة الالاف فاذا دفعها
يصير راس المال الفين وخمسمائة لان رب المال دفعها وللفقراء ربع الفان وخمسمائة فاشار
مراده يقول قام على بالفين وقوله فقط اي لا يقول قام على بالفين وخمسمائة لان الشراء
وقع على الفين فالا يضم الى ضيعة الثلث وقعت بسبب الهالك في يد المضارب م فلو بيع
بضعفها اقتضى بالثلث الالاف والربح منها نصف الف بينهما ش اي ان بيع بارتفاع الالف فثلثة
الالف حصة المضاربة والالف ملك المضارب لان ربع العبد حقه خاصة ثم ثلثة
الالف يرفع منها راس المال وهو الالفان وخمسمائة فيبقى الربح خمسمائة نصفها لرب
المال ونصفها للمضارب ولو شرى من رب المال بالف عبدا شراء بنصف ربح بنصفه قال شراء
بنصف صفة للعبد وضمير الفاعل في شراه يرجع الى رب المال فالمضارب ان باعه مرابحة يقول
قام علي بنصف الالف لان شرى المضارب من راس المال وان كان جائزا فيه شبهة العدم
وبني المرابحة على الامانة فيعتبر اقل الثمنين م ولو شرى بالفا عبدا يعدل صعقه فقتل رجلا
خطأ فربع الفداء عليه وباقيه على المالك ش اي اذا استعمل الربع واختار الفداء يعني ارش
الجناية يفدي بان يقدر للملك والعبد هو للمضارب لان راس المال الالف والعبد يساوي
الفين م واذا فديا خرج عنهما فيخدم المضارب يوما والمالك ثلثة ايام ش انما يخرج
العبد عن المضاربة لان قضية القاضي بانقسام الفداء يتضمن انقسام العبد والقضاء

ينتهي بالقسمة م ولو شري عبدا بالفها وهلك الالف قبل نقده دفع رب المال ثمنه ثم وثم ش
اي اذا دفع رب المال ثمنه وهلك في يد المضارب قبل ان يؤديه الى البايع ثم يدفع رب المال
الى المضارب ثمنه من اخري وهكذا ان هلك في يده م وجميع ما دفع راس ماله وصدق
مضارب قال معي الف دفعته الي والف ربحت لا مالك قال الكل دفعته ش وعند زفر
وهو القول الاول لابي ح القول لرب المال لانه ينكر دعوي المضارب الربح ولنا
ان الاختلاف في مقدار المقبوض فالقول للقابض مع اليمين م ولو قال من معه الف
هو مضاربة زيد وقد ربح صدق زيد ان قال بضاعة ش اي صدق زيد مع اليمين
لانه منكر دعوي الربح او دعوي تقويم عمل المضارب م كما لو قال قرض وقال زيد
بضاعة او وديعة ش يعني صدق زيد مع اليمين لانه ينكر دعوي التملك م ولو قال
المالك عينت نوعا صدق المضارب ان جحد ش اي مع اليمين لان الاصل في المضاربة
العموم بخلاف الوكالة لان الاصل فيه الخصوص م ولو ادعى كل نوعا صدق المالك
ش اي مع اليمين لان الاذن يستفاد من جهته

كتاب الوديعة

م هي امانة تركت للحفظ
فلا يضمنها المودع ان هلكت ش اي بلا تعدية منه م وله حفظها بنفسه وعياله والسفور بها عند عدم
النهي والخوف السفور الخروج للسفر فالسفور مصدر والسفر الحاصل بالمصدر فاختار
المصدر وان نهي عن السفر او كان الطريق مخوفا فسافر فهلك المال ضمن م ولو حفظها
بغيرهم ضمن الا اذا خاف الحرق او الغرق فوضعها عند جاره او فلك اخر فان حبسها بعد
طلب ربها قادرا على التسليم او جحدها معه ثم اقر بها او لا ش اي جحدها مع رب الوديعة
يضمن سواء اقر بها بعد الجحود او لا وانما قال مع رب الوديعة لانه ان جحدها مع غير
المالك لا يضمن لان هذا من باب الحفظ وان جهل المودع الوديعة عند الموت يصير
غاصبا م او خلط بماله حتى لا يتميز ش فانه ان خلط بخلاف الجنس ينقطع حق المالك ويجب
الضمان اتفاقا وكذا ان خلط بجنسه عند ابي حنيفة وكذا عند ابي يوسف
الا اذا خلط بما هو اكثر منه لا بما هو اقل فانه لا ينقطع حق المالك بل يثبت الشركة وعند
محمد لا ينقطع حق المالك ويثبت الشركة سواء كان اقل او اكثر م او تعدى فلبس
ثوبها او ركب دابتها او انفق بعضها ثم خلط مثله بما بقي او حفظ في دار امر به في غيرها ضمن
ش اي حفظ في دار امر المودع بالحفظ في غيرها فقوله ضمن جزاء الشرط وهو قوله فان حبسها

وان اختلطت

وان اختلطت بالاقل اشتركا ولو زال التعدي زال الضمان ش كما اذا وضعها في دار آخر ثم ردها
الى دار امر المالك لحفظ فيها زال الضمان اي كانت الوديعة بحيث لو هلكت لكانت مضمونة
قال هذا المعنى وانما قلنا هذا لان زوال الضمان حقيقة غير ممكن لان حقيقة زوال الضمان
بعد الهلاك وبعد الهلاك لا يمكن ازالته فالمتعدي لا يزول الضمان م ولا يدفع الى احد المودعين
قسط بغيبة الآخر ش اما اذا كانت الوديعة غير المكيل او الموزون فبالاتفاق وان كانت من المكيل او
الموزون فكذا عند ابي حنيفة رح خلافا لهما لانه ليس للمودع ولاية القسمة م ولاحد المودعين
دفعها الى الآخر فيما لا يقسم ودفع نصفها فقط فيما يقسم ش اي اذا كانت الوديعة عند رجلين
وهي مما لا يقسم يحفظها احدهما باذن الآخر وان كانت مما يقسم لا يجوز للاحد ان يدفعها الى
الآخر للحفظ بل يقتسمان فيحفظ كل واحد نصفه وهذا عند ابي حنيفة لا يجوز الدفع الى الآخر
فيما يقسم م وممن دافع الكل الا القابض ش اي اذا دفع الكل الى الآخر فيما يقسم يضمن الدافع النصف
ولا يضمن القابض لانه مودع المودع لا يضمن عنده م فان نهى عن الدفع الى عياله فدفع الى من
لا يعتاد ضمن والى من لا يبدله منه كدفع الدابة الى عبده وسعى يحفظه النساء الى عرسه لا ان لو
امر بحفظها في بيت معين من دار يحفظ في آخر منها ش لان بيوت دار واحدة لا يتفاوت والفائدة
في التعيين تخالف الدارين لان الدارين متفاوتان م فان كان له خل ظاهر ضمن ش اي
اذا كانت البيت الذي حفظ فيه خل ظاهر وقد عين بيتا آخر من هذه الدار ضمن ولو اودع
المودع فهلك ضمن الاول فقط ش هذا عند ابي حنيفة رح وقالا يضمن ايا شاء فان ضمن الثاني رجع
على الاول م ولو اودع الغاصب ضمن ايا شاء ش هذا بالاتفاق فيهما اما مودع المودع على
مودع الغاصب فان المودع اذا دفع الى الاجنبي صار غاصبا وفرق ابو حنيفة رح بان
المودع اذا دفع الى الغير لا يضمن ما لم يفارقه فاذا فارق ترك الحفظ فيضمن الاول ولا يضمن
الآخر لانه صار مودعا حيث غاب الآخر ولا صنع له في ذلك كذا في الفتح الزيلعي في جمع النسا
م ولو ادعى كل من الرجلين الفا مع الثالث انه له او دعه اياه فكل لهما فهذا والف آخر
عليه لهما ش ادعى زيد على عمرو ان هذا الالف الذي في يد لي او دعته اياك وادعى
بكر على عمرو كذلك وللبينة لاحد وعمرو منكر فالقاضي يحلفه لكل واحد على الانفراد ويبدأ
بايهما شاء فان تناكلا اقرع بينهما وان نكل لاحدهما يحلف لكل واحد للآخر فان نكل له ايضا
فهذا الالف مع الف آخر عليه يكون لهما لانه اوجب الحق لكل منهما سواء بالبذل او
بالنكول

المتعدي وعند الشافعي
ان لا يزال م

صورة المسئلة ادعى كل واحد من رجلين على ثالث انه اودعه الفا
فكل الثالث لهما والف آخر عليه لهما يكون بينهما
بالنكول تحقيقا لاقرار الاقرار
الفقهاء فلهذا لو نكل لم يحلف

بالاقرار وذلك حجة في حقه ويصرف الالف اليهما صارفا نصيبا نصف حق كل منهما بنصف حق
الاخر فيغرمه واعلم ان المنكول هنا يفارق الاقرار فانه اذا اقر للعدو بما يقضى له وللولد لا
لان الاقرار حجة بنفسه والنكول انما يصير حجة بقضاء القاضي فان تاخير القضاء يحلف
للثاني حتى اذا نكل الاحد مما وقضى القاضي به فعلى وليه عن السلام البزدوي يحلف
بالنصب
للثاني فان نكل يقضي بينهما لان القضاء الاول لا يبطل حق الثاني وفي رواية الخصاف لا يحلف
لانه لان القضاء وقع في مجتهد فيه لان بعض العلماء قال اذا نكل احد مما يقضى له وللاخر
لا يحلف لانه لان النكول كالاقرار وفي الاقرار لا يؤخر كتاب العارية هي تمليك منفعة
بلا بدل فان اللفظ ينبئ عن التمليك فان العرية العطية والمنافع قابلة للتمليك
كالوصية بخدمة العبد وعند البعض هي اباحة الانتفاع بملك العين اعلم ان التمليكات
ان بعوض انتفاع فتمليك العين بالعوض بيع وبلا عوض هبة وتمليك المنفعة بعوض
اجارة وبلا عوض عارية ويقع باعرتك ومنحتك ش اصل المنح ان تعطي ناقة او
شاة ليشرب لبنها ثم ترد فرعي فيه اصل الوضع فمن على العارية م واطعمتك داري
وحملتك على دابتي واخدمتك عبدي وداري لك سكنى ش اي داري لك بطريق
السكنى فداري مبتدا ولك خبر وسكنى تمييز عن النسبة الى المخاطب م وعمرى سكنى
اي داري لك عمري سكنى فعمري مفعول مطلق لفعل محذوف تقديره اعمرتها لك
عمري والعمرى جعل الدار للاحد مدة عمره وسكنى تمييز م ويرجع المعير فيها متى شاء
ولا يضمن بالنقد ان هلكت هذا عندنا وعند الشافعي هي العارية مضمونة
م وبالاجر ش لان الشيء لا يستبقى مجانا م فان اجرها فهلكت ضمنه المعير ولكن يرجع
على اخر او المستاجر بالنصف عطف على الضمير المنصوب في ضمنه م ويرجع على الموجر و
ان لم يعلم انه عارية معه ش اي ان لم يعلم المستاجر انه عارية مع موجره وانما يرجع
عليه للغرور بخلاف ما اذا علم انه لا غرور م وبغاير ما اختلف استعماله
او لا ان لم يعين منتفعا وما لا يختلف ان عين ش اي ان اعار شيئا ولم يعين من
ينتفع به فللمستعير ان يعيره سواء اختلف استعماله كركوب الدابة او لم يختلف كا
لحمل على الدابة وان عين من ينتفع فان لم يختلف استعماله يعير وان اختلف لا
وكذا الموجر ش اي اذا اجر شيئا فان لم يعين من ينتفع به فللمستاجر ان يعين سواء

اختلف استعمال او لا وان عين بعين لا يختلف استعماله لا ما اختلف وعند الشافعي يلبس
للمستعير لا عارة لان العارية عنده اباحة الانتفاع والمباح له لا يملك الاباحة وعندنا هي تمليك
المنافع فالمستعير يملك المنافع كان له ان يملكها غيره م في استعار دابة او استاجرها مطلقا
له ان يحملها ما يعير له ش اي للحمل م ويركب ويركب دابة فعلين وضمن لغيره وان اطلق الانتفاع
في الوقت والنوع انتفع ما شاء اي وقت كان وان قيد انتفاعه بوقت او نوع او بهما ضمن بالخلاف
الى شر فقط ش اما التقييد اما ان يكون في الوقت دون النوع او في النوع دون الوقت
او فيهما ضمن فات على ما وافق القيد فظاهر فان خلف الى مثل او الى خير لا يضمن والى شر
يضمن م وردها الى اصطبل مالكها مع عبده او اجير مساهمة او مشاهرة او مع اجيرة لها
او عبده يقوم على دابته او لا تسليم ش اي رد الدابة الى اصطبل مالكها فهلكت قبل الوصول
الى المالك لا يضمن لان هذا تسليم وكذا ان ارسلها المستعير مع عبده الى المالك فهلكت قبل
الوصول اليه وكذا ان ارسل مع اجير مساهمة او مشاهرة بخلاف اجير مياومة اذ ليس
في عمله ما يضمن بالتسليم اليه وكذا ان سلمها الى اجير المالك او عبده سواء يقوم على الدابة او لا
فهلكت قبل الوصول الى المالك هو الاصح وقيل يضمن بالتسليم الى عبده الذي لا يقوم على
الدواب فدلت المسئلة على ان المستعير لا يملك الايداع م كرد مستعار غير نفيس الى دار
مالكه ش فان هذا تسليم بخلاف المستعار النفيس كالجواهر حيث لا يرد الا الى المعير بخلاف
رد الوديعة والغصوب الى دار مالكها ش فان هذا لا يكون تسليما بل لا بد من الرد الى
المالك م وعارية الدنانير والمكيل والموزون والعدود قرض ش لانه لا تنتفع بهذه
الاشياء الا بالاستهلاك الا اذا عين الانتفاء كاستعارة الدراهم ليعير الميزان او يزين الدكان
وفائدته كونها قرضا انها لو هلكت في يد المستعير قبل الانتفاع يكون مضمونة م وصح اعارة الارض
للبناء او الغرس وله ان يرجع عنها ويكلف قلعهما ولا يضمن ان اطلق ش اي لا يضمن المعير
ما نقص البناء والغرس بالقلع ان كانت الاعارة مطلقة اي غير موقتة م ويضمن ما نقص بالقلع
ان وقت ش اي وقت الاعارة ورجع عنها قبل ذلك الوقت وانما يضمن المغرور وهي صورة الاطلاق
ما لم يرجع عنها قبل ذلك الوقت وانما يضمن المغرور بل اعتمد المستعير واعتمد على الاطلاق م وكره
الرجوع قبله ش اي قبل الوقت لان فيه خلف الوعد م ولو اعار للزرع لا يوقت حتى يحصد
وقت او لا ش لان للزرع نهاية معلومة ففي الترك مراعاة الحقين بخلاف الغرس اذ ليس له

اي بعد المعير لا يضمن

قوله كالخلاف

ثم وكذا تسمية الاعارة بيوع او هدية
اي لا وان اتفقا وخالف الى مثل او خير
لا يضمن والا يضمن

نهاية معلومة م واجرة رد المستعار والمستأجر والمغصوب على المستعير والموجر والغاصب ش
لان الرد واجب على هولاء عند طلب المالك م ويكتب المعامل قد اطعمتني ارضك لا اعرتني اذا
اعيرت للزراعة ش اي اذا اعيرت الارض للزراعة فاراد المستعير ان يكتب كتابا فعند
ابي ح يكتب لفظ الاطعام لانه ادل على الزراعة فان اعارة الارض قد يكون للبناء وعندهما
يكتب لفظ الاعارة كتاب الهبة م هي تمليك عين بلا عوض وتصح بوهبت ونحلت واعطيت
واطعمتك هذا الطعام ش فان الاطعام اذا نسب الى الطعام كان هبة واذا نسب الى الارض
كان عارية م وجعلت هذا لك واعمرتكه وجعلته لك عمري ش قال النبي من اعمر عمرى فهي للمعمر له ولو
رثته من بعده بخلاف ما اذا قال داري لك عمري سكنى فان قوله سكنى يجعل عارية م وحملتك
على هذه الدابة بنيتها وكسوتك هذا الثوب وداري لك هبة تسكنها ش فان قوله
تسكنها ليس تمييزا بل هو مشورة م وفي هبة سكنى ش اي داري لك هبة فقوله
سكنى تمييز فيكون تفسيرا لما قبله فيكون عارية او سكنى هبة اي داري لك هبة
بطريق السكنى حال كون السكنى صدقة م او صدقة عارية ش اي داري لك حال
كونها صدقة بطريق العارية فعارية تمييز م او عارية هبة عارية ش اي داري
لك بطريق العارية حال كونها هبة فلما قال فهم المنفعة فمعناه حال كونها المنافع موهبة
لك م ويتم بالقبض الكامل ش اي يتم الهبة بالقبض الكامل الممكن في الموهوب
والقبض الكامل في المنقول ما يناسبه وفي العقار ما يناسبه فقبض مفتاح الدار
قبض لها والقبض الكامل فيما يحتمل القسمة بالقسمة حتى يقع القبض على الموهوب
بطريق الاصالة من غير ان يكون القبض بتبعية قبض الكل وفيما لا يحتمل القسمة
بتبعية الكل م فتصح ان قبض في المجلس بلا اذن وبعده باذن ش اي اذا
قبض في مجلس الهبة بلا اذن كان قبضا لان الهبة دليل الاذن وبعد انقضاء المجلس
لا بد ان ياذن الواهب صريحا م كمشاع لا يقسم ش متعلق بقوله فيصح والمراد به اذا قسم
لا يبقى منفعة كالرحى والحمام والبيت الصغير م لا فيما يقسم ش اي لا يصح الهبة في مشاع
لو قسم يبقى منفعة عندنا خلافا للشافعي وهذا الخلاف مبني على اشتراط القبض هو يقول
المشاع محل للقبض كما في البيع ونحوه ونحن نقول القبض منصوص عليه ههنا فلا بد من كماله
ولا فرق عندنا بين ان يهب من الشريك او من الاجنبي والمفسد هو الشيوع المقارن لا

الشيوع

الشيوع الطاري كما اذا وهب ثم رجع في البعض الشايع او استحق البعض بخلاف الرهن
فان الشيوع الطاري مفسد فان قسم وسلم صح اي اذا وهب النصف المشاع ثم قسم
وسلم صح لان تمامها بالقبض وعند القبض لا شيوع م فان وهب دقيقا في بر او دهنا
في سمسم لا وان طحن او اخرج وسلم وكذا السمن في اللبن ش انما لا يجوز لان الموهوب
معدوم وقت الهبة بخلاف المشاع م وهبة لبن في ضرع وصوف على غنم وزرع ونخل في ارض
وتمر في نخيل كالمشاع ش اي لا يجوز هذه الهبات لكن ان قصدت هذه الاشياء عن تلك الواهب
وقبض يصح م وتم هبة ما مع الموهوب له بلا قبض جديد وما وهب لطفل بالعقد وما وهب
اجنبي له بقبضه عاقلا او قبض ابيه او جده او وصي احدهما او ام هو معها او اجنبي يربيه هو
معه او زوجها لها بعد الزفاف ش اي الزوج الطفل الموهوب لها لاجلها لكن بعد الزفاف م وصح
هبة اثنين دارا لواحد ش لان الكل يقع في يده بلا شيوع م وعكسه لا ش اي هبة واحد لاثنين
دارا لا يصح عند ابي ح ره وعندهما يصح لان التمليك واحد فلا شيوع كما اذا رهن من رجلين
وله ان هذا هبة النصف من كل واحد دارا فيثبت الشيوع بخلاف الرهن لانه محبوس بدين
كل واحد بكماله م كتصدق عشرة على غنيين وصح على فقيرين ش اي اذا تصدق بعشرة على غنيين
لا يصح عند ابي حنيفة ره وكذا اذا وهب دارا لهما الشيوع وعندهما يصح الهبة لانه لا شيوع عند
هما كما في هبة واحد دارا من اثنين وكذا يصح الصدقة لان الصدقة على الغنيين يراد بها الهبة
مجازا والهبة جايزة ولو تصدق بعشرة على الفقيرين او وهب العشرة لهما جاز بالاتفاق لان
الصدقة يراد بها وجه الله تعالى قال عم الصدقة تقع في كف الرحمن قبل ان تقع في كف الفقير
فلا شيوع واما الهبة على الفقير صدقة والصدقة جايز فكذا الهبة باب الرجوع فيها م
ومن وهب فرجع صح ش هذا عندنا لقوله عم الواهب احق بهبته ما لم يثب اي ما لم يعوض وعند
الشافعي ره لا يصح الا في هبة الوالد لولده لقوله عم لا يرجع الواهب في هبته الا الوالد فيما يهب
لولده ونحن نقول به اي لا ينبغي ان يرجع الا الوالد فانه يملك للحاجة م ومنعه الزيادة متصلة
كبناء وغرس وسمن لا منفصلة ش وهي مثل الولد م وموت احد العاقدين وعوض اضيف اليها
ولو من اجنبي بنحو خذه عوض هبتك فقبض فلو وهب ولم يضف رجع كل بهبته وخروجها
عن ملك الموهوب له والزوجية وقت الهبة فلو وهب لها فنكحها رجع ولو وهب فابان لا
وقرابة المحرمية وهلاك الموهوب وضابطها حروف دمع حرقه ش قد قيل ومانع حق الرجوع

في الهبة يا صاحبي حروف دمع خزقه فالدال الزيادة والميم الموت والعين العوض والخاء
الخروج والزاء الزوجية والقاف القرابة والهاء الهلاك م ورجع في استحقاق نصف
الهبة بنصف عوضها لا في استحقاق نصف العوض حتى يرد ما بقي ش هذا عندنا وعند زفر
يرجع بالنصف اعتبارا بالعوض الاخر ولنا انه ظهر بالاستحقاق ان العوض هو الباقي فقط
فما لم يرده لا يرجع بالهبة وانما يكون له حق الرد لانه لم يسقط حق الرجوع الا ليسلم له كل
العوض ولم يسلم م ولو عوض نصفها رجع بما لم يعوض فلو باع نصفها او لم يبع شيئا
رجع في النصف ش لان الرجوع في الكل ففي النصف اولى م ولا يصح الا بتراض او حكم قاض
فلو اعتق الموهوب بعد الرجوع قبل القضاء صح ش اي اعتق الموهوب له الموهوب م ولو
منعه فهلك لم يضمن ش اي منع الموهوب عن الواهب بعد ما رجع لكن لم يقض القاضي
فهلك الموهوب في يد الموهوب له لا يضمن وكذا ان هلك في يده بعد قضاء القاضي لان
يده غير مضمونة الا اذا طلبه فمنعه مع القدرة على التسليم م وهو مع احدهما ش اي الرجوع
مع التراضي وقضاء القاضي م فسخ من الاصل لا هبة للواهب فلم يشترط قبضه وصح في المشاع
فان تلف الموهوب ش اي في يد الموهوب له م فاستحق فضمن الموهوب له لم يرجع على واهبه
ش لان الهبة عقد تبرع فلا يستحق فيها السلامة م وهي بشرط العوض هبة ابتداء فشرط قبضها
وتبطل بالشيوع ش يجوز ان يكون قبضهما اضافة المصدر الى الفاعل والمفعول محذوف للدلالة
ويجوز ان يكون على العكس م بيع انتهاء فترد بالعيب وخيار الرؤية وتثبت الشفعة ش
هذا عندنا وعند زفر والشافعي رح بيع ابتداء وانتهاء لان الاعتبار للمعاني قلنا يشتمل
على المعنيين فيجمع بينهما ما امكن فان قلت الهبة تمليك العين بلا عوض والبيع تمليك بعوض
فكيف بينهما وايضا التمليك لا يجري فيه الشرط فقوله وهبت لك هذا على ان تهب لي ذلك
صار المعنى ملكتك هذا بذلك قلت يحمل على المعنيين في حالين كالابتداء والبقاء فالتمليك لا
يجري فيه شرط يصير به قمارا فاما الشرط الذي يصير في المال عوضا صحيحا فالتمليك لا ينافيه
فيكون شرطا ابتداء اعتبارا للعبارة حتى لا يصير كالبيع لان ما قبل القبض لكنه شرط
بمعنى العوض اعتبارا بما يؤول اليه حتى يتوفر احكام البيع حالة البقاء لا في الابتداء فصل
ومن وهب امة الا حملها او على ان يردها عليه او يعتقها او يستولدها او وهب دارا او تصدق
عليه شيئا منها او يعوضه شيئا منها صحت وبطل استثناؤه وشرطه ش رأيت في بعض

الحواشي

الحواشي ان قوله او يعوضه شيئا منها يرجع الي التصدق فاذا تصدق بشرط العوض بطل
الشرط واذا وهب بشرط العوض فالشرط صحيح اقول اذا وهب بشرط ان يعوض
شيئا فالشرط باطل وشرط العوض انما يصح اذا كان معلوما فعلم ان قوله ان يعوضه يرجع
الي الهبة لا الصدقة م ولو اعتق الحمل ثم وهبها صحت ش اي الهبة لان الحمل لم يبق ملكا
فاذا وهب الام صار كانه وهبها واستثني الحمل فالهبة جائزة م ولو دبرها وهبها لا ش
لان الحمل بقي علي ملكه فلم يكن الاستثناء والاستثناء الهبة في الحمل لم يبق هبة شيء مشغول
بملك الواهب وهبة الشائع غير جائز م ومن قال لغريمه اذا جاء غد فهو لك او انت منه بري
فهو باطل ش لما مر ان التعليق المشترط في الابراء لا يصح م وجاز العمري للعمر له حال حياته
ولورثته بعده وهي حلوان له عمره فاذا مات ترد عليه ش اي العمري جعل له الدار مدة عمره
مع شرط ان العمر اذا مات ترد علي الواهب وهذا الشرط باطل كما جاء به في الحديث م
وبطل الرقبي وهي ان مت قبلك فهي لك ش الرقبي اسم من الرقوت وهو الانتظار فكانه
ينتظر ان يموت المالك وهي باطل عند ابي ح ره ومحمد ره لانه تعليق التمليك بخطر وعند ابي يوسف
ره يصح لان قوله داري لك رقبي ان داري لك وانا انتظر موتك ليعود الي فيصح وبطل
الشرط كالعمري فالاختلاف مبني علي تفسيرها م وصدقته كهبته لا تصح الا بقبضه ولا
في شايع يقسم ش اي اذا تصدق وبنصف الدار لا يصح بخلاف ما اذا تصدق ببني علي فقيرين
كما مر م ولا عودة فيها ش والفرق بينهما ان الرجوع لا يصح في الصدقة لانه وصل اليه العوض
وهو الثواب

كتاب الاجارة

قال بعض اهل العربية الاجارة فعالة من المفاعلة وآجر
علي وزن فاعل لا افعل لان الايجار لم يجيء فالمضارع يواجر واسم الفاعل مواجر وفي عين
الخليل آجرت زيدا مملوكي اؤاجره ايجارا وفي الاساس آجرته فهو مؤجر ولم يقل مواجر فانه
غلط ومستعمل في موضع قبيح وهي اسم للاجرة كالجعالة للجعل واجره يأجره من باب
طلب اي اعطاه الاجرة فهو آجر فوضح الفرق بين المؤجر والآجر والاجارة فعالة
من آجر يؤجر بمعني الاجرة لكن في الشرع نقل الي العقد فقال م وهي بيع منفعة
بعوض كذلك دين او عين ويعلم النفع بذكر المدة كسكني الدور وزراعة الارض مدة
كذا حالية او مضرت لكن لا يصح في الوقف فوق ثلث سنين في المختار ش كما يدعي المستأجر
ملكه وقيل عدم الجواز اذا كانت هذا المعني لا تصح الاجارة الطويلة بعقود مختلفة كما

سمي يؤجر اجارة او اجارية

جرانه

جوز هما البعض تجاوز الله عنهم م وبذكر العمل كصبغ الثوب وخياطته وحمل قدر
معلوم على دابة مسافة علمت وبالاشارة كنقل هذا الى مكة ولا يجب الاجر بالعقد خطا فالشافعي
ه فان الاجرة عند كتب بنفس العقد بتعجيلها ش فان المستاجر اذا عجل الاجرة فالمعجل هو
الاجرة الواجبة يعني انه لا يكون له حق الاسترداد م او لشرط فانه اذا شرط تعجيل الاجرة
كتب معجلة م او بالاستيفاء النفع والتمكن منه فيجب الدار فيضت ولم يسكنها وتسقط
بالغصب بقدر فوت تمكنه وللوجر طلب الاجر للدار والارض لكل يوم وللدابة لكل مرحلة
وللقصارة وللخياطة اذا تمت وان عمل في بيت المستاجر ش انما قال هذا لان الخياط اذا
عمل في بيت المستاجر فخاط بعض الثوب ثم سرق الثوب فله الاجر بقدر ما خاطه فهذا دليل
على ان الاجرة تجب بقدر العمل لكن نقول في السرقة انتهى عمله على البعض وهو معلوم بالنسبة
الى الكل فيجب اجر ما عمل بخلاف ما اذا لم ينته العمل على البعض فانه لا يمكن ان يطلب الاجرة
بكل عمل قليل ولا تقدير للاعواض فيتوقف الطلب على كل العمل م وللخبز بعد اخراجه
من التنور وان احترق بعد ما اخرج فله الاجر وقبله لا ولا غرم فيهما ش هذا عند ابي حنيفة
ه لانه امانة عنده وعندهما يضمن مثل دقيقه ولا اجر وان شاء ضمنه الخبز واعطاه الاجر م
وللطبخ بعد العرق ولضرب اللبن بعد قامته ش هذا عند ابي حنيفة ه وقالا لا يستحق
حتى يستوجبه لان التسليم من تمام العمل وعند ابي حنيفة ه هو نائب كالنقل م وفي
العمل اثر في العين ش اي شيء من ماله قائم ملك كالصبغ مثلا م كصباغ وقصار بقصر
بالنساء والبيض له حبسها للاجر فان حبس فضاع فلا غرم ولا اجر هذا عند ابي حنيفة
وعندهما العين كانت مضمونة قبل الحبس فكذا بعده م هو بالخيار عندهما ان شاء ضمنه
قيمته غير معمول ولا اجر وان شاء ضمنه معمولا وله الاجر م وفي ما اثر لعمل ش اي ليس
لعمل اي ليس شيء من ماله قائما تلك العين كاعمال الملاح وغاسل الثوب لا حبس له بخلاف
رد الابق ش فان الابق كان على شرف الهلاك كلفة احياه وباع منه ما يحمل وعند زفر
ليس له حق الحبس سواء لعمله اثر في العين ام لا م ولمن اطلق له العمل ان يستعمل غيره
فان قيد بيده فلا ش كما امره ان يخيط بيده م ولا اجر لمحيي بعيا له ان مات بعضهم وجاء ليس
يعني اجر بحساب وجاء فقط ورده الى زيد باجر ان رده موتة لا شيء له ش هذا عند ابي حنيفة
ه وابي يوسف ه وعند محمد ه له اجر الذهاب في العقد كتاب دفع الزاد ولا شيء له

اتفاقا

حيث نقض عمل بالرد م وصح استيجار دار ودكان بما ذكر ما يعرفه ش فان العمل المتعارف
فيها الشكني فينصرف اليه م ولو كل على سوق يوهن البناء كالقصارة ولو استاجر ارضا للبناء
او غرس صح فاذا انقضت المدة سلمها فارغة الا ان يعزم المؤجر قيمة مقلوعا ويتملكه بالارض
المستاجر ان نقض القلع الارض والا فيرضاه او يرضى بترك البناء او الغرس لهذا او الارض لهذا قوله ويتملكه بالنصب عطف على ان يعزم والا اي ان لم ينقض القلع الارض وقوله
او يرضى عطف على العزم فالحاصل انه يجب على المستاجر ان يسلمها فارغة الا ان يوجد احد
الامرين الاول ان يعطي المؤجر قيمة البناء او الغرس مقلوعا ويتملكه وهذا الاعطاء والتملك
يكون جبرا على تقدير ان ينقض القلع الارض ويكون برضى المستاجر على تقدير ان لا ينقض
والامر الثاني انه يرضى المؤجر بترك البناء او الغرس في ارضه هذا الذي ذكر يؤدي وجوب القلع وعدم
وجوبه وفهم من هذا ولايته القلع للمستاجر وعدمها فاذا قد ذكر انه اذا نقض القلع الارض
يتملكه بالارض المستاجر فح لا يكون للمستاجر القلع وفي غير هذه الصورة يكون والرطبة
كالشجرة ش فان لها بقاء في الارض بخلاف الزرع فاذا انقضت المدة لا يجبر على القلع
قبل اوان الحصاد م ولو شرط سكنى واحد له ان يسكن غيره وان سمى نوعا وقدر
حمل الدابة خو كر بر فلم يحمل مثله ضررا او اقل كالشعير لا الضر كالملح وضربا بارد في رجل
نعم وقد ذكر ركوبه ش اي ركوب المستاجر من غير ذكر الرديف م نصف قيمتها بالاعنف
الثقيل ش فان الخفيف الجاهل بالفروسية قد يكون اضر من الثقيل العالم به م
وبالزيادة على حمل ذكر ما زاد الثقل استاجرها وحمل والا كل قيمتها ش اي ضمن بالزيادة على
حمل ذكر ما اذا زاد كان الحمل بحيث تطيقه هذه الدابة وان لم يكن الحمل كذلك يضمن
كل قيمتها كعطبها بضربه وكبح العطب الهلاك وكبح اللجام جذبه الى نفسه عنفا يعني
ضمن هلاك الدابة بسبب الضرب او كبح اللجام كل قيمتها عند ابي حنيفة ه وعند صاحبيه
الا ان يكون ضربا او كبحا متفاحشا وجوازهما عما استوجرت اليه ولو ذاهبا وجائيا او
ردها اليه ش قوله ورده بالجر عطف على جواز اي يضمن لجواز الدابة عن موضع
استوجرت اليه ثم ردها الى ذلك الموضع وان كان الاستيجار ذاهبا وجائيا وانما قال
هذا نفيا لما قيل انه انما يضمن اذا استاجرها ذاهبا فقط لان الاجارة قد انتهت
بالوصول الى ذلك الموضع فيضمن بالجواز عنه اما ان استاجرها ذاهبا وجائيا فجاوز

عن ذلك الموضع ثم ردها اليه لا يضمن كالمودع اذا خالف ثم عاد الى الوفاق لكن الصحيح الضمان
اقول ان هلكت الدابة في ذلك الموضع بسبب لا يتيقن بذلك بل يجوز ان يكون له
مدخل نفي بالضمان او نزع سرج حمار مكرى وايكاؤه مطلقا واسراجه بما لا يسرج بمثله دون ما يسرج
بمثله ش اي ان اكترى حمارا مسرجا فنزع السرج واوكفه وحمل عليه فهلك ضمن سواء كان
هذا الحمار بمثله او لا وان نزع السرج واسرجه بسرج آخر فان كان هذا السرج مما لا يسرج هذا الحمار
بمثله يضمن وان كان يسرج بمثله لا يضمن الا اذا كان في الوزن زيادة على الاول فيضمن بحسابه
وهذا عند ابي حنيفة رح وعندهما ان اوكفه بالكاف يوكف بمثله لا يضمن الا اذا كان زيادة في الوزن
على السرج الذي نزعه فيضمن بقدر الزيادة م وسلوك الجمال طريقا غير ما عينه المالك و
تقاوتا بالسلك الناس وحمله في البحر وله الاجر ان بلغ ش اي للجمال الاجر في جميع ما ذكر ان بلغ
المنزل المقصود م ومن استاجر اصلا لزرع بزرع زرعه يضمن بالاجر
ش لانه صار غاصبا وحكم الغصب هذا م ومن دفع ثوبا ليخيطه قميصا في اطم فبلغ ضمنه قيمة
ثوبه او اخذ القباء باجر مثله ولم يزد على ما سمى له لانه لا يزاد على المسمى عندنا في الاجارة الفاسدة

باب الاجارة الفاسدة

م الشرط يفسدها ش والمراد بشرط يفسد البيع م وفيها
اجر المثل لا يزاد على المسمى هذا عندنا وعند زفر رح والشافعي رح يجب بالغا ما بلغ كما في البيع
الفاسد يجب قيمة العين بالغة ما بلغت ولنا ان المنافع غير متقومة بنفسها بل بالعقد
وقد اسقطنا الزيادة فيه م وصح اجارة دار كل شهر بكذا في واحد فقط وفي كل شهر بكذا
ساعة في اول ش هذا عند بعض المشايخ فانه يجعل المهلة لكل واحد حق الفسخ
فاذا مضى ادنى زمان لزم العقد في هذا الشرط وفي ظاهر الرواية لكل منهما حق الفسخ
في الليلة الاولى مع اليوم الاول من الشهر اذ في اعتبار ان رؤية الهلال الحرج
م وفي كل عام مدة ش فان قيل اجرت سنة شهر كل شهر بكذا واجاز تا سنة بكذا وان
لم يسم قسط كل شهر واول المدة ما سمى والا فوقت العقد فان كان حين يهل
يعتبر الاهلة والا فالايام كالعدة ش اي اذا كان عقد الاجارة عند الاهلال يعتبر
الاهلة وان كان في اثناء الشهر فعند ابي حنيفة رح يعتبر الكل بالايام كل شهر ثلثون
يوما وعندهما يعتبر الاول بالايام والباقي بالاهلة فان اجر في عاشر ذي الحجة
ان تم على ثلثين يوما فالسنة تتم عاشر ذي الحجة على كل حال وهل سمعت ان

يتكرر في سنة واحدة م وإجارة الحمام والحمام والظهر بأجر معين وبنفقاتها وكسوتها
ش هذا عند أبي حنيفة ه وعندهما لا يجوز لأنه بيع المنافع وله أن الجهالة لا تفضي
إلى المنازعة لأن العادة للتوسعة على الأظآر شفقة على الأولاد وهو استحسان م و
للزوج وطئها في بيت المستأجر ش فإن البيت ملكه فيملكه فيه م وله في نكاح ظاهر
أن لم يأذن به فإن أقرت بنكاحه ش أي إن كان النكاح ظاهرا بين الناس أو يكون عليه
شهود فللزوج فسخ الإجارة صيانة لحقه أما إن علم النكاح بإقرارها لا م ولأهل الصبي نفيه
إن مرضت أو حبلت ش لأن لبنها يضر بالولد م وعليها غسل الصبي وثيابه وإصلاح
طعامه ودهنه بالمعروف وهو أجرة على أبيه فإن أرضعته بلبن شاة وقدمته بطعامه
ومضت المدة فلا أجر ولم يصح للأذان والإقامة والحج وتعليم القرآن والفقه والغناء
والنوح والملاهي وعسب التيس ويفتى اليوم بصحتها لتعليم القرآن والفقه ش والأصل
عندنا أنه لا يجوز الإجارة على الطاعات وعلى المعاصي لكن لما وقع الفتور في الأمور
الدينية يفتى بصحتها لتعليم القرآن والفقه حثا على الاندراس م ويجبر المستأجر على
دفع ما قبل وحبسته على الحلوة المرسومة ش الحلوة بفتح الحاء غير المعجمة هدية تهدى
إلى المعلمين على رأس بعض سور القرآن سميت بها لأن العادة هداء الحلاوي وهي لغة
يستعملها أهل ما وراء النهر م وإجارة المشاع إلا من شريك ش هذا عند أبي حنيفة ه
وقالا يصح إجارة المشاع من الشريك وغيره م ولو دفع إلى آخر غزلا ينسجه بنصفه أو استأجر
حمارا ليحمل زادا ببعضه أو ثورا ليطحن بثلثه ببعض دقيقه ش هذا يسمى قفيز الطحان وقد نهى النبي
عنه لأنه جعل الأجر بعض ما يخرج من عمله والصورتان الأوليان في معنى قفيز الطحان أو يقول
م يجبر له كذا اليوم بكذا ش أي استأجر رجلا ليجبر له عشرة أمناء اليوم بدرهم فإن هذا
فاسد عند أبي حنيفة ه وعندهما يصح والمعقود عليه العمل وذكر الوقت للتعجيل لا يمنع
بين العمل والوقت والأول يوجب كون العمل معقودا عليه وفيه نفع للمستأجر وكذا يوجب
كون تسليم النفس في هذا اليوم معقودا عليه وفيه نفع الأجير فيفضي إلى المنازعة ولو كان
المعقود عليه كليهما أي بعمل هذا العمل مستمرا فالهذا اليوم فذلك مما لا ورد عليه للحد
عادة حتى لو قال ليجبر له عشرة أمناء في اليوم فعن أبي حنيفة ه أنه يصح لأن كلمة في لا يقتضي
الاستغراق أو أن صاحبه شرط أن يتمها ش أي يكررها مرتين فإن كان المراد أن يردها مكررة

طلبه
أي في دفع الأجرة إلى المستأجر
لأن الولد من غاية الشفقة

فلا شك في فساده فانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع لاحد العاقدين وهو الموجر وان
لم يكن المراد هذا فان كان الارض لا تخرج الزرع الا بالكراب مرتين لا يفسد العقد لان
الشرط مما يقتضيه العقد وان كانت تخرج بدونه فان كان اثره يبقى بعد انتهاء العقد
يفسد اذ فيه منفعة رب الارض وان كان اثره لا يبقى لا يفسد م او يكري انهارها ش
ذكرات المراد الانهار العظام فان منفعة كريها يبقى بعد انقضاء العقد بخلاف الجداول
م او يسرقها ش فان منفعة سقي بعد انقضاء العقد م او يزرعها بزراعة اخرى
فسدت ش استاجر ارضا ليزرعها ويكون الاجرة ان يزرع الموجر ارضا اخرى
هي للمستاجر الجيون عندنا وعند الشافعي يجيزون لان المنافع بمنزلة الاعيان عنده
ولنا ان الجنس بانفراده محرم الربا عندنا كبيع ثوب هروي بمثله واحدهما نسيئة
وقوله فسدت جواب الشرط وهو قوله ولو دفع له بخلاف استيجارها على ان
يكريها ويزرعها او يسقيها ويزرعها ش فانه يصح لان هذا شرط تقتضيه العقد فان
لم يذكر دكرتها او ما يزرع فيها لم يصح ان لم يعم ش بان قال ازرع فيها ما شئت وهذا
بخلاف الدار فان استيجارها يقع على السكنى على ما مر فلو زرعها ومضى الاجل عاد
صحيحا ش وهو استحسان ووجه ان الجهالة ان نفت قبل تمام العقد وعند محمد به
لا يعود صحيحا وهو القياس م ومن استاجر جملا الى مصر ولم يسم حمل وحمل العتاد
فنفق لم يضمن ش لان اللجاة فاسدة فالعين امانة كما في الصحيحة م وان بلغ فله المسمى
ش استحسانا كما ذكرنا في مسئلة الذراعة م فان خاصما قبل الزرع او الحمل نقض ش
اي ان خاصم المتعاقدان قبل الزرع في مسئلة اجارة الارض بالذكر الزرع وقبل الحمل في
هذه المسئلة نقض القاضي العقد باب الاجارة م الاجير المشترك يستحق الاجر
بالعمل فله ان يعمل للعامة ش انما دخل الفاء في فله لان هذا مبني على ما سبق لان الواجب
عليه ان يعمل هذا العمل من غير ان يصير منافع الاجير المستاجر م فسمي بهذا ش اي بالاجير
المشترك م كالقصار والصباغ ولا يضمن ما هلك في يده وان شرط عليه الضمان به يفتى
ش اعلم ان المتاع في يده امانة عند ابي حنيفة ولا يضمن الا بالتعدي كما في الوديعة
وعندهما لا يضمن اذا هلك بسبب لا يمكن الاحتراز عنه كالموت حتف انفه والحرق
الغالب اما يبس والحال انه لم يقصر في المحافظة تضمن عندهما كما في الوديعة التي

الجداول جمع جدول وهو ارض جمع جدول

تكون

باب الضمان بالاجرة

تكون باجر اجماعا فان الحفظ مستحق عليه وابو حنيفة يقول الاجرة في مقابلة
العمل دون الحفظ فصار كالوديعة بلا اجر اما شرط الضمان فعند بعض المشايخ
انه يضمن عند ابي حنيفة وعند بعضهم انه لا يضمن وفي المتن اختار هذا لان
شرط الضمان في الوديعة باطل لكن يمكن ان يقال اذا شرط الضمان هنا صار كان
الاجر في مقابلة العمل والحفظ جميعا فصار كالوديعة التي لا اجر فيها م بل ما تلف بعمله
كدق القصار ونحوه ش كرفو الخمال وشد المكاري وقد السلاح هذا عندنا وعند
زفر والشافعي رح لا يضمن لانه يعمل باذن المالك ولنا ان المامور به العمل الصالح اقول
ينبغي ان يكون المراد بقول ما تلف بعمله عما جاوز في القدر المعتاد على ما ياتي في الحمام
او عما لا يعتاد فيه القدار المعلوم م ولا يضمن ما دمنا غرق او سقط من دابته ش اي ادميا
غرق بسبب هذه السفينة او سقط من الدابة بسبب سنة المكاري لان الادمي غير
مضمون بالعقد بل بالجناية وضمان العقود لا يتحمل الكافلة م ولا الخمام او برع الفصد
لم يجز الكساد فان انكسر دن في طريق الفرات ضمن الخمال قيمته في مكان حمله بالاجر او في
موضع كسره وحصته اجر ش لانه لما وجب الضمان فلم وجهان احدهما ان يجعل فعل تعدا
من الابتداء فان الحمل شيء واحد ويجعل الاول باذنه ثم صار تعديا عند الكسر
فيختار ايا شاء م والاجير الخاص يستحق الاجر بتسليم نفسه مدته وان لم يعمل
كالاجير للخدمة سنة او لرعي الغنم وسمي اجير وحد لانه لا يعمل لغيره ولا يضمن ما تلف
بيده او بعمله وصح تردد الاجر بالتردد في خياطة الثوب فان سيا او رقعا وصغه
بعصفر او زعفران وفي اسكان البيت عطارا او حدادا او في الدابة الى كوفة او واسط
وفي هذه الدار وهذه حمل كر بر او شعير عليها وجب اجر ما وجد ش اي قيل ان خطه
فان سيا فبدرهم او رقعا فبدرهمين واجرتك هذه الدار شهرا بدرهم او هذه شهرا
بدرهمين وهكذا اذا كان ثلثة اشياء وفي ادبعة اشياء الكل البيع غير انه لشترط
خيار القبض في البيع دون الاجارة لان في الاجارة الاجرة تجب بالعمل وعند العمل
تتعين بخلاف البيع فان الثمن يجب بنفس العقد والمبيع مجهول وذكر في الهداية في
مسئلة العطار واحدا وذكر البر والشعير خلاف ابي يوسف وعند محمد وفي الدابة
الى كوفة او واسط احتمال الخلاف وفي مسئلة الخياطة والصبغ مختلف عليها م ولو

منقوش

للشيخ من بيان الاجارة بشرط واحد
صورته استاجر رجلا ليخيط له ثوبا ان خطه روما فكذا
فارسيا فكذا وهو ان خطه روما فبدرهم وان خطه فارسيا
فبدرهمان فالاجارة فاسدة لان الاجر مجهول
فيجب فيه اجر المثل ان كان العمل معلوما
وان لم يكن معلوما فالاجارة فاسدة
وهو قول محمد رح وقال ابو يوسف رح
الاجارة جائزة فان خطه روما فبدرهم
وان خطه فارسيا فبدرهمان
وهو قول

ردد في خياطة اليوم او غدا ش اي قال ان خطته اليوم فبدرهم وفي غد بنصف درهم
م فله ما سمى ان خاطه اليوم واجر مثله ان خاطه غدا ش هذا عند ابي حنيفة وعند
هما الشرطان جائزان وعند زفر فاسدان لان ذكر اليوم للتعجيل وذكر الغد للتر
فيجتمع في كل يوم تسميتان لهما ان كل واحد مقصود فصار كاختلاف النوعين
وله ان ذكر اليوم ليس للتوقيت لان اجتماع الوقت والعمل مفسد كما مر بل ذكره
للتعجيل فيجتمع في الغد تسميتان وللجواز وذبه المسمى ش اي اجر المثل ان كان زائدا على
نصف درهم للجب الزيادة وفي الجامع الصغير لا يزاد على درهم ولا ينقص عن نصف
درهم لكن الصحيح هو الاول لان المسمى في الغد نصف درهم وفي الاجارة الفاسدة
اجر المثل لا يزاد على المسمى وان خاطه في اليوم الثالث فاجر المثل لا يزاد على نصف
درهم م ولا يسافر بعبد مستاجر لكذمة الا بشرطه ولا يسترد مستاجر اجرا عمل عبد
محجور ش اجر عبد محجور نفسه فاعطاه المستاجر الاجر لا يسترده لان هذه الاجارة بعد الفراغ
صحيحة استحسانا لان الفساد لرعاية حق المولى فبعد الفراغ رعاية حقه في الصحة وجوب
الاجر م ولا يضمن كل عمل عبد غصبه فاجر هو نفسه ش رجل غصب عبدا فاجر العبد
نفسه فاخذ العبد نفسه فاخذ الغاصب الاجر فاكله فلا ضمان عند ابي حنيفة له لان العبد
للاجر نفسه فكذا ما في يده فلا يكون مقوما وقالا يضمن لانه مال المولى م وصح العبد بعضا
ويأخذها مولاه فاتحة ش هذا بالاتفاق لان بعد الفراغ يعتبر مأذونا كما مر م ولو استاجر
عبدا شهرين شهرا بعينه وشهرا لحسنه صح والاول باطل بعينه وحكم الحال ان قال مستا
جر العبد مرض هو او ابق في اول المدة وقال الموجر في اخرها ش اصل هذه المسئلة الطاحونة
فلو المالك اذا قال ما الطاحونة كان جاريا في المدة وقال المستاجر لم يكن جاريا يحكم الحال
م وصدق رب الثوب بامرتك ان تعمل قباء او تصبغه احمر لا اجير قال امرتني بما عملت ش
لان الاذن مستفاد من رب الثوب والمراد ان يصدق باليمين م وفي عملت لي محاتا
لا صانع قال بل باجر ش لان المالك ينكر تقوم عمل الصانع وعند ابي يوسف له ان كان الصانع
معلوما لا يجب الاجر وعند محمد له ان كان معروفا بهذه الصنعة لا اجر يجب الاجر وعند ابي
حنيفة له الظاهر لا يصلح حجة للاستحقاق الاجر والله اعلم باب فسخ الاجارة م
هي تفسخ بعيب فوت المنفعة كخراب الدار وانقطاع ماء الارض والرحى او كمرض

وابو يوسف له نقول

(كمرض)

52

العبد

العبد ودبر الدابة ش انما قال يفسخ لان العقد لا ينفسخ لامكان الانتفاع بوجه آخر لكن للمستأجر
حق الفسخ م فلو انتفع بالمعيب او ازال الموجر العيب سقط خياره ش اي خيار المستأجر حق
م وبخيار الشرط والرؤية وبالعذر ش هذا عندنا وعند الشافعي لا يفسخ بخيار الشرط
ولا بالعذر م وهو لزم ضرر لم يستحق بالعقد ان بقي كما في سكون وجع ضرس استوجر لقلعه ش
فانه ان بقي العقد بقلع السن الصحيح وهو غير مستحق بالعقد م وبموت فرس استوجر من
يطحن وليمتها ش فانه ان بقي العقد يتضرر المستأجر بطحن غير الوليمة م ولحوق دين لا يقضى الا
بثمن ما آجر ش فانه يلزم ضرر الحبس م وسفر المستأجر عبد للخدمة مطلقا او في المصر ش فان
الاستيجار للخدمة مطلقا تتقيد بالخدمة في المصر فان قال مالك العبد لا تسافر وامض على
الاجارة فللمستأجر ان يفسخ وان اراد المستأجر ان يخرج العبد فلمالكه الفسخ اما ان رضي
المالك بخروج العبد فليس للمستأجر حق الفسخ م وافلاس مستأجر دكان ليتجر وخياط
استأجر عبدا ليخيط فترك عمله قيل تاويله خياط يعمل برأس ماله فذهب رأس ماله اما الذي
ليس له مال ويعمل بالاجرة فرأس ماله ابرة ومقراض فلا يتحقق العذر م وبدء مكتري
الدابة من سفره بخلاف بدء المكاري ش والفرق بينهما ان العقد من طرف المكتري تابع لمصلحة
السفر فربما يبدو له ان لا مصلحة في السفر فلا يمكن الزامه لاجل الاكتراء ومن طرف المكاري
ليس كذلك فبدؤه بدء من هذا العقد قصدا فلا اعتبار له م وترك خياطة مستأجر عبد ليخيط
ليعمل في الصرف ش اذ يمكنه ان يعقد الخياط في ناحية من الدكان ويعمل بالصرف في ناحية م وبيع
ما آجر وتفسخ بموت احد عاقدين عقدها لنفسه فان عقدها لغيره فلا كالوكيل والوصي
ومتولي الوقف مسائل شتى م من احرق حصائد ارض مستأجرة او مستعارة فاحترق
شيء في ارض جاره لم يضمن ش قيل هذا اذا كان الرياح هادئة اما اذا كانت مضطربة يضمن
م فان اعتمد خياط او صباغ في دكانه من يطرح عليه العمل بالنصف صح ش اي يتقبل احدهما العمل
من الناس لوجاهته ويعمل الآخر لحذاقته ففي الهداية حمله على شركة الوجوه وفيه نظر لانه شركة
الصنائع والتقبل فكان صاحب الهداية اطلق شركة الوجوه لان احدهما يقبل العمل لوجاهته
وهذا العقد غير جائز قياسا لان احدهما يقبل العمل ويستأجر الآخر بنصف ما يخرج من عمله و
هو مجهول جائز استحسانا ووجهه ان تخصيص قبول العمل باحدهما لا يدل على نفيه من الآخر
فاذا عقدت شركة الصنائع وتقبل احدهما العمل ويعمل الآخر يجوز فكذا ههنا والحاجة

م وترك صح

ماسة بمثل هذا العقد فجوزناه م كاستيجار جمل يحمل عليه محملا وراكبين وحمل محملا معتادا ش هذا عندنا
وعند الشافعي لا يجوز للجهالة م ولو رآه الحمال فاجود فان استاجره لحمل قدر زاد فاكل منه
رد عوضه ومن قال لغاصب دار فرغها والا فاجرتها كل شهر بكذا ولم يفرغ فعليه المسمى ش لانه
اذا عين الاجرة والغاصب رضي بها فالعقد بينهما عقد اجارة م الا اذا جحد الغاصب ملكه وان
قام عليه بينة من بعد ش فانه اذا جحد ملكه لم يكن راضيا بالاجارة مع ان المغصوب منه اقام
البينة بعد جحود الغاصب انه ملكه ثم عطف على قوله الا اذا جحد قوله م او اقر بالملك له
لكن قال لا اريد بهذا الاجر ش فانه ح لا يكون راضيا بالاجارة م وصحت الاجارة
وفسخها والمزارعة والمعاملة ش اي المساقاة م والوكالة والكفالة والمضاربة والقضاء
والامارة ش اي تفويضهما م والايصاء ش اي جعل الغير وصيا م والوصية والطلاق و
العتاق والوقف مضافة ش اي مضافة الى الزمان المستقبل كما يقال في المحرم اجرت هذه
الدار من غرة رمضان الى سنة م لا البيع واجازته وفسخه والقسمة والشركة والهبة
والنكاح والرجعة والصلح عن مال وابراء الدين

كتاب المكاتب

م الكتابة اعتاق المملوك
يدا حالا ورقبة مالا فان كاتب قنه ولو صغيرا يعقل بمال حال او مؤجل او منجم ش اي موقت
بازمنة معينة اخذ من التوقيت بطلوع النجم ثم شاع بعد ذلك نحو ان تقول كاتبتك بمائة على
ان تؤدي كل شهر كذا او كل عشرة ايام كذا وعند الشافعي لا يجوز حالا ولا بد من
نجمين اي شهرين لانه عاجز عن التسليم في زمان قليل قلنا يمكن ان يستقرض وفي
السلم الاجل قائم مقام المعقود عليه م او قال جعلت عليك الفا يؤديه نجوما اولها
كذا وآخرها كذا فان اديته فانت حر وان عجزت فقن وقبل العبد صح ش اي صح هذا العقد
بلفظ الكتابة او بلفظ يؤدي معناها وهو قوله او قال جعلت عليك الف م وخرج مزيده
دون ملكه ش فان المكاتب عبد ما بقي عليه درهم م وعتق مجانا ان اعتق وغرم السيد ان
وطئ مكاتبته جنى عليها او على ولدها او مالها ش اي العقر او ارش الجناية او مثل المال
او قيمته م فان كاتب على قيمته او عين لغيره يتعين بالتعيين ش هذا في ظاهر الرواية وعن
ابي حنيفة انها تصح حتى اذا ملكها او سلمها عتق وان عجز يرد الى الرق وفيه احتراز
عن دراهم الغير او دنانيره فان الكتابة عليها جائزة لعدم تعينها م او مائة ليرد سيده
عبدا غير معين ش حتى لو شرط ان يرد عبدا معينا صح م او المسلم على خمر او خنزير فسد

51

فقوله او المسلم عطف على الظهر المستتر في قوله فان كاتب والعطف جائز لوجود الفصل م وعتق فيهما
وسعى في قيمته ان ادى ما سمى في ظاهر الرواية انما يثبت العتق والسعاية في القيمة ان ادى ما
سمى وهو الخمر والخنزير وعن ابي ح انه انما يعتق باداء عينهما ان قال ان اديتهما فانت حر ولا
فرق في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف ح ان ادى العين عتق وان ادى القيمة عتق ايضا وعند
زفر ح لا يعتق الا باداء القيمة لان المسلم نهي عن اقتران الخمر فابيعت القيمة مقامها م ولا ينقص
مما سمى وزيدت عليه ش هذه مسئلة اولها بمسئلة الخمر والخنزير ومعناها ان
القيمة في الكتابة الفاسدة اذا كانت من جنس المسمى فان كانت ناقصة عن المسمى لم تنقص
عن المسمى وان كانت زائدة زيدت عليه ووضع المسئلة في المبسوط فيما اذا كاتب عبده
بالف على ان يخدمه ابدا فالكتابة فاسدة فيجب القيمة وان كانت ناقصة عن الالف لا تنقص وان
كانت زائدة زيدت عليه م وصحت على خيار ويذكر جنسه فقط ش اي لم يذكر نوعه وصفته
م ويؤدي الوسط او القيمة ش لما تخير لان كل واحد امر من وجه اما الوسط فظاهر واما قيمة
الوسط فان الوسط يعرف بالقيمة فصارت اصلا تدفع القيمة قضاء في معنى الاداء م وبه كاتب
خمرا بقدر ربح وفي اسلم لسيده قيمتها وعتق بقبض الخمر ش لان عتقه تعلق بقبضها لكن مع ذلك
تجب القيمة كما مر م وبه نقض في الكتابة ش يعني بيعه وشراؤه وسفره وان شرط صدوره فانه ان
شرط ان لا يسافر فله السفر استحسانا لان شرط مخالف لمقتضى العقد وهو ملكية اليد
ولا يفسد الكتابة بهذا الشرط فان الكتابة تشبه البيع ومع ذلك هو اعتاق بالنظر
الى العبد فقلنا كل شرط مفسد يكون في احد البدلين كما شرط خدمة مجهولة يفسد
وكل شرط لا يكون كذلك لا يفسد م اعلا بالشهرين م والنكاح امة وكتاب عبده لانها
يفيد ان المال وعند زفر ح والشافعي ح لا يجوز الكتابة وهو القياس لانها تؤدي الى
العتق وهو ليس من اهله وجه الاستحسان انها افادة المال وعتقه يضاف الى المولى م ولو ولا
فرد ان ادى بعد عتقه ولسيده ان ادى قبله ش اي للمكاتب الاول ولاء الكتابة ان ادى الثاني
بعد عتق الاول ولسيده ان اداه قبله م لانه وجد الاباء دلالة ولا هبة ولو تعوض
وتصدق الابيسير وتكفل واقرضه واعتاق عبده ولو بمال ش لانه فوق الكتابة م وبيع
نفس عبده ولكاتبه ش فان ذلك اعتاق وهذا اتلاف مال م والاب والوصي في رقيق الصغير
كالمكاتب ش اي كل تصرف يملكه المكاتب في عبده يملكه في رقيق الصغير وما لا فلا فانهما

صورة المسلم اذا كاتب عبده على حيوان مستاجب كالفرس والثواب كالتمر في تمر جيد فيؤدي الوسط وقيمته وعند الشافعي الكتابة لان السلم مجهول ولا يصح مع الجهالة قياسا على البيع كما اذا كانت على حيوان لم يسم جنسه فانه لا يصح بيان ان الجهالة في البدل بعد ذلك الجنس يكون يسيرة والكتابة اذا قال كاتبتك على الف اليبر يوانه الى الحصاد او الدياس يصح لو توقف

صورة المسلم اذا كاتب عبده على خمر فقبضها العبد عتق وسعى في قيمته لانه اداه بالعتق وعتق قيمة نفسه لانه اداه بالعتق

فالاب يملك اذي عتقه شرح

وللمكاتب الاول ولاء الثاني ان ادى بعد عتقه والا فللمعتق الاعلى

بيع العبد لعبده لم يجز لان اعتاق العبد نفسه من مولاه اعتاق توقيعه

وكل تصرف ملك المكاتب في رقيقه بالكتابة وتزوج امة للاستمتاع بها دون الفضل وما لا فلا كاعتاق عبده وتزويجه لا يملكانه توقيعه

يملكان تصرفاً ليحصل به المال للصغير كالمكاتب يملك كسب المال فحكمهما حكمه فيملكان كتابة
عبده لا اعتاقه على مال وبيع عبده من نفسه م وشيء من ذا لا يصح من مأذون ومضارب و
شريك ش اي من قوله لا تزوجه الى هنا واما انكاح امته وكتابة عبده فهما وان لم يكونا
جائزين للمأذون لم يدخلهما في قوله وشيء من ذا بل ذكرهما في كتاب المأذون بقوله ولا
يزوج رقيقه ولا يكاتبه لان قوله ههنا وانكاح امته عطف على البيع والشراء وهما جائزان
فتخصيص الاشارة الى قوله لا تزوجه الى اخره م ويكاتب عليه بالشراء ولده وابوه
لا من لا بينهما ش هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما ان اشترى ذا رحم محرم كالاخ والعم يدخل
في كتابته كما يعتق عليه له ان للمكاتب كسبا لا ملكا فجعل الكسب كافيا للصلة في قرابة الولاد
اذ القادر على الكسب يخاطب بالنفقة في الولاد لا في غيره اذ لا بد فيه من اليسار م وصح بيع
ام ولده شراها بدونه فان شرى معه فلا ش هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما لا يصح بيعهما
وان شراها بدون الولد لانها ام ولده فلا يجوز بيعه وله ان القياس ان يجوز بيعها وان كان
معها ولد لان كسب المكاتب موقوف فلا يتعلق به ما لا يحتمل الفسخ اما اذا كان معها ولد لان
يثبت امتناع البيع بتبعية الولد وقال عم اعتقها ولدها ولا يثبت اصالة والقياس ينفيه
م كولد ولد من امته ش لا يتعلق بقوله ويكاتب عليه بالشراء اي ان ولد ولد من امته فادعاه
دخل في كتابته م وكسبه له ش اي كسب ولد المكاتب يكون للمكاتب لان الولد كسبه و
كسب الولد كسب كسبه م فان كاتب قنين له زوجين فولدت دخل في كتابتها و
كسبه لها ش اي زوج امته عبده فكاتبهما فولدت ولدا دخل الولد في كتابة الام وكسبه
للام لان الولد يتبع الام في الرق والعتق وفروعه م فان ولدت حرة بزعمها من مكاتب
او عبد نكحها باذن فاستحقت فولدها عبد ش اي تزوج المكاتب او عبد باذن مولاه امرأة
فقالت انا حرة فولدت منه فاستحقت فولدها عبد عند ابي ح رح وابي يوسف وعند محمد
حر بالقيمة لانه ولد المغرور لهما ان القياس ان يكون عبدا لكونه مولودا بين رقين
وفي الحر خالفنا القياس باجماع الصحابة وهذا ليس في معناه لان حق المولى مجبور بقيمة
يؤديها الحر في الحال وههنا لا قدرة للعبد على ادائها في الحال بل يؤخر الى المعتق م فان
وطئ امة بملكه فاستحقت او بشراء فاسد فردت اخذ عقرها في الحال كالمأذون بالتجارة
ش اي ان وطئ المكاتب او المأذون امة بغير اذن المولى بناء على انها ملكه بان اشتراها

في قوله وشيء من ذا الى بعض المعطوفات دون البعض لم يكن حسنا فجعل الاشارة صح

50

او وهبت

او وهبت له ثم استحقت الامة او اشترى امة شراء فاسدا فوطئها ثم ردت يجب العقر الى
م ولو نكح ثم وطئ اخذ حين عتق ش اي نكح بغير اذن المولى ثم وطئ يجب العقر بعد العتق و
العقر انما هو للاشتراء لما سقط الحد وما لم يسقط الحد لا يجب العقر فيكون من توابع التجارة
فيكون ثابتا في حق المولى وهنا النكاح ليس من باب الكسب فلا ينتظمه الكتابة ولقائل
ان يقول ان العقر ثبت بالوطئ لا بالشراء والاذن بالشراء ليس اذنا بالوطئ والوطئ
ليس من التجارة في شئ فلا يكون ثابتا في حق المولى م وصح تدبير المكاتبة وعجز نفسه
وكان مدبرا او مضى عليها وسعى في ثلثي قيمته او ثلثي البدل ان مات سيده فحرا
ش اي له الخيار اما ان يعجز نفسه وكان مدبرا او مضى على الكتابة فان مضى عليها فمات
المولى ولا مال له سواه فهو بالخيار اما ان يسعى في ثلثي قيمته او ثلثي بدل الكتابة وعندهما
يسعى في الاقل منهما فان الاعتاق لما كان معجزا عند ابي ح به يبقى الثلثان عبدا فان
ادى السيد ثلثي القيمة في الحال عتق الكل في الحال وان ادى للكتابة ثلثي البدل موجلا
عتق موقوفا فيفسد التعجيز وقد يلغى ههنا حرية بتدبير فيحل بالتدبير ومؤجل بالكتابة فيتخير
بينهما وعندهما لما لم يكن معجزا صار بموت المولى معتقا الكل وقد سقط عنه ثلث المال وبقي الثلثان
فكل ما هو اقل من ثلثي البدل او ثلثي القيمة سعى فيه فلا فائدة في التخيير بين الاقل والاكثر واستيلاد
مكاتبته ومضت عليها او عجزت فكانت ام الولد ش اي ولدت المكاتبة فادعى المولى الولد يصير ام
ولد فتخير بين ان يمضي على الكتابة وتؤدي البدل فتعتق قبل موت المولى وبين ان يعجز نفسها فتعتق
بعد موت المولى فان مضت على الكتابة فلها ان تاخذ العقر من سيدها م وكتابة ام ولده ضعفت فحل
تدبيره ش اي صحت كتابة مدبر م وسعى في ثلثي قيمته او كل البدل في موت سيده مفسر هذا عند
ابي حنيفة رح وعند ابي يوسف يسعى في الاقل منهما وعند محمد يسعى في الاقل من ثلثي القيمة او ثلثي
البدل اما بالخيار وعدمه فعند ابي ح وعدمه كما مر واما المقدر فعند محمد يقول البدل لما لا ان مقابلا
بالكل وبالموت يسلم له ثلث البدل وهما يقولان البدل لو وقع في مقابلة الثلثين لان الظاهر الاستيفاء
لا يلتزم المال في مقابلة ما يستحق حرية وهلمجرا مع كتابته على نصف حال مدبر بدل موجل ش اي صح
صلح والقياس ان لا يصح لانه اعتياض عن الاجل بالمال وجه الاستحسان ان الاجل في حق الكتابة
مال من وجه لانه لا يقدر على الاداء الا به وبدل الكتابة ليس بمال من وجه حتى لا يصح الكفالة به فلهذا
م فان مات مريض كاتب عبده على ضعف قيمته باجود نقد ودفعه ادى ثلثي البدل حالا وباقيه

مؤجلا او استرق ش اي خير العبد بين ان يؤدي ثلثي البدل حالا والباقي مؤجلا وبين ان يمتنع
فيسترق وهذا عند ابي حنيفة رح وابي يوسف رح وعند محمد رح خير بين ان يؤدي ثلثي القيمة
حالا والباقي اي تمام البدل مؤجلا وهو ان يمتنع فيسترق لان المريض ليس له التاجيل في
ثلثي القيمة اما في فيما زاد يصح له الترك فيصح له التاخير كما ان جميع المسمى بدل الرقبة وحق
الورثة متعلق بالبدل فكذا بالبدل فلا يصح التاخير في ثلثيه م وفي نصف قيمته هنا ش اي
فيما اذا كان البدل نصف القيمة هنا اي في المسئلة المذكورة وهي موت المريض الذي كاتب
عبده على بدل مؤجل م اي ثلثيها حالا او استرق ش اي خير العبد بين ان يؤدي ثلثي القيمة
وبين ان يمتنع فيسترق لان المحاباة وقعت في المقدار وفي التاخير فينفذ بالثلث دون
الثلثين م فان قال حر لسيد عبد كاتب عبدك على كذا وشرط العتق بادائه او لا ش اي سواء
قال ان اديت فهو حر او لم يقل ففعل م وادى الحر عتق ولم يرجع ش اي لا يرجع المؤدي م
على العبد لانه متبرع في الاداء وانما يعتق باداء الحر اما ان شرط العتق بادائه فظاهر واما
ان لم يشترط فالقياس ان لا يعتق وفي الاستحسان يعتق لانه يتوقف على قبول العبد الغايب
فيما يضره وهو وجوب البدل عليه لا فيما ينفعه وهو صحة اداء القائل البدل م وان قبل العبد
فهو مكاتب فان كان حاضرا وغايب فقبل الحاضر فاي ادى قبل جبرا وعتقا صورة المسئلة
ان يقول كاتبتني بالف على نفسي وعلى فلان ففعل وقبل الحاضر فالقياس ان يصح في حصة
الحاضر وفي حصة الغايب يتوقف على قبول وجه الاستحسان ان الحاضر اضاف العقد
الى نفسه فجعل نفسه اصلا والغايب تبعا فيصح كما يصح على الاولاد بالتبعية فانهما ادى قبل
جبرا اما الحاضر فلان كل البدل عليه واما الغايب فلانه ينال شرف الحرية وان لم يكن
البدل عليه فصار كغير الرهن صورته استعار رجل عينا من غيره ليرهنه بدين عليه للاخر رهنه
ثم احتاج المعير الى الاستخلاص عنه فان ادى الدين الى المرتهن يجبر المرتهن على القبول
وان لم يكن على معير الرهن وانما هو على المستعير واذا ادى المعير الدين يرجع على المستعير
به وان ادى بغير امره لانه مضطر الى تخليص عينه ولا يتمكن الا باداء الدين م ولم يرجع
على الاخر لانه ش لانه متبرع في حق الاخر وانما يرجع معير الرهن لانه مضطر في الاداء لانه يخاف
تلف ماله في يد المرتهن م وقبول الغايب لغو لكن يؤخذ بشيء لان العقد نفذ على الاخر م فان
كوتبت له وعتقا ان لها وقبلت فاي ادى لم يرجع وعتقوا ش كما في المسئلة الاولى باب كتابة

فيجب العمل على القبول ويعتقون لانها
صفقة لزمها اصلا في الكتابة ودوما
وفي الاولى بذلك من الاجنبي

العبد المشترك احد شريكي عبد اذن للاخر بكتابة حصته بالف وقبضه فعجز وقبض بعضه فذلك
ان عجز الضمير في حصته وفي قوله فذلك يرجع الى الاخر وهذا عند ابي ح ه واما ان الكتابة تجري
فيكون مقتصرا على نصيبه وفايدة الاذن انه ان لم يكن باذن فله حق الفسخ فبالاذن لا يبقى ذلك
وانه ليس يكه بالقبض اذن للعبد بالاداء اليه فيكون متبرعا في نصيبه على القابض فيكون له
وعندهما الكتابة غير مجزي فالاذن بكتابة نصيبه اذن بكتابة الكل فالقابض اصيل
في البعض ووكيل في البعض فالمقبوض مشترك بينهما فبقي كذلك بعد العجز م مكاتبة
لرجلين جاءت بولد فادعاه احدهما جاءت باخر فادعاه الاخر فعجزت فهي ام ولد
للاول وضمن نصف قيمتها ونصف عقرها وشريكه عقرها وقيمة الولد وعوانه ش هذا عند
ابي حنيفة ه وبيان ان استيلاد المكاتبة المشتركة تجري عند ابي ح ه فيقتصر على نصيبه لان
المكاتبة لا تنقل من ملك الى ملك كما في المدبرة فاستيلاد القنة لا يجري فاذا استولى احد
الشريكين القنة المشتركة صار كلها ام ولد له ويضمن نصف القيمة للشريك اذا عرفت
هذا فاستيلاد الكتابي قبل العجز وقع في ملكه ظاهرا فثبت نسب ولده لكن اذا عجزت
صار كان الكتابة لم يكن فظهر انه في الحقيقة وطئ ام ولد الغير فاستيلاد الاول وقع
غير مجزي وكلها ام ولد له ويضمن نصف قيمتها ونصف عقرها لشريكه ولا يكون ام ولد
لشريكه لكن ولد الشريك ولد مغرور حيث وطئ معتقدا على المالك فيكون حرا بالقيمة
ويضمن تمام عقرها واما عندهما فاستيلاد المكاتبة لا يجري فقبل العجز صارت ام ولد للاول
وانتقل نصيب الكتابي بفسخ الكتابة فان الكتابة تنفسخ بالاستيلاد فيما لا يتضرر به
المكاتب فيكون وطئ الكتابي في غير ملكه فيجب عليه تمام العقر للاخر لشبهة ولا يكون ولده
حرا بالقيمة ويضمن الاول للشريك نصف قيمتها مكاتبة عند ابي يوسف ومحمد ه
والاقل من نصف قيمتها ومن نصف ما بقي عليها من بدل الكتابة واذا انفسخت الكتابة
في حصة الشريك عندهما قبل العجز فكلها مكاتبة للاول بنصف البدل عند الشيخ ابي منصور
ه وبكل البدل عند عامة المشايخ م واي دفع العقر اليها صح ش اي قبل العجز لاختصاصها
بمنافعها واعوانها م فان لم يطأ الكتابي وتركها فعجزت بطل تدبيره وهي ام ولد للاول
والولد له ومن لشريكه نصف عقرها ونصف قيمتها ش لانه تبين بالعجز انه يملك نصيب
الشريك وقت الاستيلاد فالتدبير وقع في غير ملكه بخلاف النسب لانه يعتمد الغرور

م فان حررها ش اي المكاتبة المشتركة م احدهما غنيا فعجزت ضمن نصف قيمتها لشريكه ورجع
به عليها ش هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما لا يرجع وهذا مبني على ان الساكت اذا ضمن المعتق يرجع
عند ابي حنيفة رح لا عندهما م عبد لرجلين دبره احدهما ثم حرره الاخر مليا او عكسا ش اي حرره احدهما
ثم دبر الاخر اعتق المدبر او استسعى فيهما اي في المسئلتين م او ضمن شريكه في الاولى فقط ش
اعلم ان في المسئلة الاولى اذا دبر الاول فللثاني الاعتاق او التضمين او الاستسعاء عند ابي حنيفة رح
فاذا اعتق لم يبق له ولاية التضمين والاستسعاء ثم بالاعتاق افسد نصيب المدبر فله ان يعتق
او استسعى او يضمن قيمته مدبرا مر في باب عتق البعض من كتاب الاعتاق ان قيمة المدبر
ثلثا قيمة القن واذا ضمنه لا يتملكه لانه لا ينتقل من ملك الى ملك واما في المسئلة الثانية اذا اعتق
الاول فللاخر الخيارات الثلثة عنده فاذا دبره لم يبق له ولاية التضمين بل بقي ولاية الاعتاق او
الاستسعاء فولاية الاعتاق والاستسعاء ثابتة في المسئلتين والتضمين يختص بالاولى وعندهما
اذا دبر احدهما فاعتاق الاخر باطل لان التدبير لا يتجزى عندهما فيملك نصيب صاحبه بالتدبير و
يضمن نصف قيمته قنا موسرا كان او معسرا لانه ضمان تمليك فلا يختلف باليسار والعسار
وان اعتقه احدهما فتدبير الاخر باطل لان الاعتاق لا يتجزى فيضمن نصف قيمته ان كان موسرا
وسعى العبد ان كان معسرا لان هذا ضمان اعتاق فيختلف باليسار والعسار باب الموت
والعجز مكاتب عجز عن نجم ان كان له وجه سيصل لا يعجزه الحاكم الى ثلثة ايام ش اي ان
مضت ثلثة ايام ولم يرد حصته ذلك النجم حكم بعجزه م والا عجزه ش اي ان لم يكن له وجه سيصل
عجزه وهذا عند ابي حنيفة رح ومحمد رح وعند ابي يوسف لا يعجزه حتى يتوالى عليه نجمان م وفسخها
بطلب سيده او سيده برضاه ش اي فسخها سيده برضى المكاتب م وعاد رقه وما في يده
لسيده فان مات عن وفاء لم تفسخ ش اي عن مال يفي ببدل الكتابة لم تفسخ هذا عندنا
وعند الشافعي يبطل الكتابة لفوت المحل ونحن نقول هي حي في بعض الاحكام فكذا في
هذا لاحتياجه الى زوال اثر الكفر وهو الرق او يستند الحرية الى ما قبل الموت وقضى
البدل من ماله م وحكم بموته حرا والارث منه وعتق بينه ولدوا في كتابته حتى لو ولدوا
قبل الكتابة لا يتبعونه او شراهم او كوتب هو وابنه صغيرا او كبيرا بمرة ش اي بكتابة
واحدة فان الولد ان كان صغيرا يتبعه وان كبيرا جعلا كشخص واحد م وان لم يترك
وفاء فمن ولد في كتابته سعى على نجومه واذا ادى حكم بعتق ابيه قبل موته ويعتقه ومن شراه

ش اي اداء البدل م حالا او رد رقيقا ش هذا عند ابي حنيفة وعندهما الولاء المشتري يسعى على
لجوم الاب ايضا لانه كوتب بتبعية الاب م فان ترك ولدا من حرة ودينا يفي ببدله فجنى الولد
فقضى به ش اي بموجب الجناية على عاقلته انه لم يكن ذلك تعجيزا للابن لان هذا القضاء لا ينافي
الكتابة لان مقتضى الكتابة الحاق الولد بمولى الام والعقل عليهم على وجه يحتمل ان يعتق فيجر
الولاء الى مولى الاب وانما قال ودينا يفي لانه لو كان عينا لا يتاتى القضاء بالالحاق بالام لانه
يمكن الوفاء في الحال م وان اختصم قوم ابيه في ولايه وقضى به لقوم ام فهو تعجيز ش
لان القضاء في فصل يجتهد فيه ينفذ وتنفسخ الكتابة م وطالب سيده ما ادى اليه من صدقة فتجز ش
اي اذا لم يكن المولى مصرفا للزكوة فاخذ الكتابة الزكوة لكونه من المصارف ثم اداه الى المولى عن
بدل الكتابة ثم عجز فظهر ان المولى اخذ الزكوة وهو غني ومع ذلك يطيب له لانه اخذه عوضا
عن العتق وان لا اخذ والعبد قد اخذه صدقة وقال عليه السلام لك صدقة ولنا
هدية م فان جنى عبد وكاتبه سيده جاهلا ش اي بالجناية م فعجزا وهكاتب فلم يفده فعجز
دفع او فدى ش اي جنى مكاتب فلم يفد بموجب الجناية فعجز خير بين دفعه واداء ارش
الجناية لان هذا هو موجب جناية العبد لكن الكتابة صارت مانعة عن الدفع ثم زال
المانع بالعجز فعاد الحكم الاصلي م وان فدى به عليه مكاتب فعجز فيه ش وان فدى بموجب الجناية
على المكاتب حال كونه مكاتبا ثم عجز بيع في ذلك الدين متعلق برقبته بالقضاء فانتقل الى قيمته
م ولا تنفسخ بموت السيد وادى البدل الى ورثته على نجومه فان اعتقه بعضهم لا يصح وان
اعتق عتق مجانا ش لانه لا ينتقل ملك الى ملك فلا يصح اعتاق بعض الورثة اما اعتاق
الكل فيجعل ابراء اقتضاء تصحيحا للعتق ولا كذلك اعتاق البعض لانه لا يمكن جعله ابراء للبعض
تصحيحا للعتق فان ابراء البعض لا يصح العتق لانه لا يعتق شيء بابراء البعض

كتاب الولاء

هو ميراث يستحقه المرء بسبب عتق شخص في ملكه او بسبب عقد المولاة فالولاء
نوعان ولاء العتاقة وولاء المولاة فابتداء بولاء العتاقة فقال م من اعتق باعتاقه او بفرع له
كالكتابة والتدبير والاستيلاد او بملك قريبه ش اي بالكتابة وقريبه اباه م فولاؤه لسيده وان شرط
عدمه ش فان ذلك شرط مخالف لمقتضى العقد فينفذ العتق ويبطل الشرط فان قيل كيف يكون
الولاء في التدبير والاستيلاد للسيد والمدبر وام الولد انما يعتقان بعد موت السيد قلنا مورثه

صورة السيد اذا جنى عبده جناية موجبة للمال فعجز فسلمه المولى الى اولياء الجناية وقضى القاضي بذلك ثم ان العبد ادى الفداء وخلص نفسه من يد اولياء الجناية فقبل ادائه القيمة يكون له القيمة فلا يسقط الموجب ان جناية المكاتب بموجب القيمة فلا يسقط الموجب لو زعم الى القاضي بقضاء في جنايات تبرعه عن العجز الاصلي اذا جنى جناية موجبة للمال وجب عليه الاقل من قيمته ومن ارش الجناية كما وجب على المولى في جنايته المكاتب وان الولد اذا قتل من قيمتهما ومن الارش

صورة السيد اذا جنى عبده جناية عمدا ولم يعلم مولى جنايته حتى عاتبه ثم عجز فسلمه المولى بين الدفع والفداء والاتلاف المولى بين الدفع والفداء وقت الكتابة بالصبر محتاجا جاهلا بجنايته وقت الكتابة المعداء فاذا عجز زال المانع من الدفع فاذا لم فخير بين الدفع والفداء وقيمة القيمة يعجز ينتقل حقا ولي الجناية من العبد الى القيمة بكتابته كما لو باع جاهلا بالجناية توفيق

صورة السيد اذا مات المولى لا ينفسخ الكتابة ويقال له ادي البدل الى ورثته المولى على نجومه لان الورثة تخلفت الميت ويقومون مقامه والدين لا يتغير بموت من له الدين فان اعتقه بعض ورثته ينفذ لان عتق المكاتب حقه باداء جميع البدل واداء الدين من جميع البدل ولم يوجد فلا يقع اعتاقه فلا يسقط حصته من البدل وان اعتقه عتقا مجانا لوجود ذلك توفيق

صورة السيد اذا عتق باعتاقه او بفرع له كالكتابة والتدبير والاستيلاد او بملك قريبه يكون ولاؤه له لقوله عليه السلام الولاء لمن اعتق

ان يرتد السيد ويلحق بدار الحرب حتى يحكم بعتق مدبره وام ولده ثم جاء مسلما فمدبره او ام
ولده فالولاء لم م ومن اعتق امة زوجها فمن فولدت لاقل من نصف حول ش اي من وقت
الاعتاق م فولاء الولد بلا نقل عنه ش اي ان اعتق ابوه لا ينتقل ولاء الولد من مولى الام
الى مولى الاب لان الحمل كان موجودا وقت الاعتاق فاعتاق وقع قصدا فلا ينتقل ولاؤه
من معتقه م وكذا لو ولدت ولدين احدهما لاقل من ذلك ش اي ولدت الام المعتقة
ولدين توأمين بين الاعتاق وولادة احدهما اقل من نصف حول لا ينتقل ولاء الولدين
ايضا لان احد التوأمين كان موجودا وقت الاعتاق فكذا الاخر والتوأمان ولدان بين ولا
دتهما اقل من نصف حول م فان ولدت لاكثر منه فولاء الولد لسيدها فان اعتق الاب
جر ولاء ابنه الى قوله ش اي ان ولدت الامة المعتقة ولدا وبين الاعتاق وولادته اكثر من
نصف حول فولاؤه لسيد ام يعني ان الولد ان مات فولاؤه لسيد الام فان اعتق الاب
قبل موت الولد صار الولد كحيث ان مات بعد ما مات الاب فولاء الولد يكون لمعتق الاب
وانما قلنا قبل موت الولد لان الاب ان اعتق بعد موت الابن لا ينتقل ولاء الابن الى
مولى الام استحقت ولاء الولد زمان موته وتقرر ذلك فلا ينتقل عنها وانما قلنا
بعد ما مات الاب لان الاب اذا اعتق والولد مات قبل موت الاب فيرثه الاب فلا يكون ولاؤه
لمولى الاب م عجمي له مولى مولاة نكح معتقة فولدت فولاء ولدها لمولاها ش هذا عند ابي حنيفة
رح ومحمد رح واما عند ابي يوسف رح فولاؤه لمولى الاب مولاة ترجيحا لجانب الاب وهما رجحا ولاء
العتاقة وان كان من جانب الام وانما وضع المسئلة في العجمي لان ولاء الموالاة لا يكون
في العرب لان لهم شعوبا وقبائل فلا ارث لمولى الموالاة لتأخره عن الوارث النسبي وان
كان من ذوي الارحام اما العجم فقد ضيعوا انسابهم فيتصور فيهم مولى الموالاة م والمعتق عصبة
قدم النسبي عليه وهو على ذوي الارحام ش اي المعتق شخص يأخذ ما بقي من صاحب الفرض
وكل المال عند عدمه والنسبي اما عصبة بنفسه اي ذكر لا فرض له ولا يدخل في نسبته الى الميت
انثى واما بغيره وهو انثى يعصبها ذكر واما مع غيره كالاخت لاب وام او لاب يصير عصبة مع
البنت فكلهم تقدم على المعتق والمعتق مقدم على ذوي الرحم اي من لا فرض له ولا يدخل في نسبته
الى الميت انثى م فان مات السيد ثم المعتق فالاقرب عصبة سيده ش بان مات السيد ثم
المعتق والوارث له من النسب فالاقرب عصبة سيده على الترتيب الذي يعلم في علم
الفرائض

الفرايض م ولا ولاء للنساء الا ما اعتقن كما في الحديث ش عبارة الحديث هذا ليس للنساء من الولاء
الا ما اعتقن او اعتق اعتقن او كاتبن او كاتب من كاتبن او دبرن او دبر من برن او جر ولاء
معتقهن او معتق معتقهن اي ليس للنساء من الولاء الا ولاء من اعتقنه او ولاء من اعتق
من اعتقنه واما ولاء المدبر فقد عرفته ففي مدبر المدبر يفرض ذلك مرتين ومسئلة جر الولاء
قد مرت فصل م ان اسلم رجل على يد رجل وولاه او غيره على ان يرثه ويعقل عنه صح ش
قوله ان اسلم رجل الى اخره فقد اخرج مخرج العادة وهو ليس بشرط لصحة هذا العقد
م وعقل عليه وارثه له ش حتى ان جنى الاسفل فديته على المولى الاعلى وان مات فارثه
للاعلى وهذا عندنا وعند الشافعي رح لا اعتبار لعقد الموالاة م واخر عن ذي الرحم وله
النقل عنه لمحضره الى غيره ان لم يعقل عنه فان عاقل عنه او عن ولده فلا ولا يوالي معتق
احدا فان ولاء العتاقة مقدم على ولاء الموالاة فشرطه ان لا يكون معتقا وايضا
من شرطه ان يكون مجهول النسب وان لا يكون عربيا لان العرب قبايل فيكون لهم الورثة
النسبية كتاب الاكراه م هو فعل يوقعه بغيره فيفوت به رضاه او يفسد اختياره
مع بقاء اهليته ش يقال اوقع فلان بفلان ما يسوءه ثم الاكراه نوعان احدهما ان يكون
مفوتا للرضا وهو ان يكون بالحبس او الضرب والثاني ان يكون مفسدا للاختيار
وهو ان يكون التهديد بالقتل او قطع العضو ففوت الرضاء اعم من فساد الاختيار
ففي الحبس او الضرب يفوت الرضا ولكن الاختيار الصحيح باق وفي القتل لا رضى ولكن
له اختيار غير صحيح بل اختيار فاسد وحقيقة ان الرضا في مقابلة الكراهة والاختيار
في مقابلة الجبر ففي الاكراه بالحبس او الضرب لا شك ان الكراهة موجودة والرضا
معدوم لكن الاختيار متحقق في وصف الصحة فالاختيار انما يفسد في مقابلة تلف
النفس او العضو فان كل امر فيه هلاك احدهما والامتناع عنه مجبول في طبيعة
الحيوانات الا يرى ان القوة الماسكة كيف تمسك الانسان بل جميع الحيوانات عن الهوى
من المكان العالي ومن الالقاء في النار عند مظنة التلف فالامتناع عنه وان كان
اختياريا فهو اختيار صورة قريب من الجبر فكذا في الاكراه عند خوف تلف النفس
او العضو اختيار الامتناع عما فيه مظنة الهلاك اختيار فاسد لان الانسان عليه
مجبول من حيث ان الطبع عليه مجبول ومع ذلك الاهلية باقية في الملجئ وغير الملجئ لتحقق

اي الاكراه فعل يوقع المرء باخر فيفوت به رضاه بان يكون التهديد بالضرب الشديد او الحبس المديد ويسمى ذلك اكراها ناقصا او يفسد به اختياره بان يكون التهديد باتلاف النفس او العضو مع بقاء كونه مكافا لما في صدر العتاق ويسمى ذلك اكراها ففوت الرضاء اعم من فساد الاختيار
توفيق

العقل والبلوغ م وشرط قدرة المكره على ايقاع ما هدد به سلطانا كانا او لصا ش
وروي عن ابي حنيفة رح ان الاكراه لا يتحقق الا من السلطان فكانه قال ذلك
بناء على ما كان واقعا في عصره م وخوف المكره ايقاعه ش اي تغلب على ظنه ان المكره
يوقعه م وكون المكره به متلفا نفسا او عضوا او موجبا غما يعدم الرضاء ش اعلم ان هذا
يختلف باختلاف الناس فان الارذال ربما لا يغتمون بالضرب او الحبس فالضرب
اللين لا يكون اكراها في حقهم بل الضرب المبرح وكذا الحبس الا ان يكون حبسا مؤبدا
يتضجر منه والاشراف يغتمون بكلام فيه خشونة فمثل هذا اكراها لهم م والمكره ممتنعا
عما اكره عليه قبله لحقه ش كبيع ماله او اتلافه او اعتاق عبده م او لحق آخر ش كاتلاف مال الغير
م او لحق الشرع ش كشرب الخمر والزنا م فلو اكره بقتل او ضرب شديد او حبس حتى باع
او اشترى او اقر واجر فسخ او امضى ش فان هذه العقود يشترط فيها الرضا فالاكراه
الذي يعدم الرضا وهو غير الملجئ يمنع نفاذها لكنها ينعقد فله الخيار في الفسخ والامضاء
م ويملكه المشتري ان قبض فيصح اعتاقه ولزمه قيمته ش لان بيع المكره عندنا بيع فاسد
لان ركن البيع صدر من اهله ومحله والفساد لفوت الوصف وهو الرضا والمبيع
بيعا فاسدا يملك بالقبض فلو قبض واعتق او تصرف تصرفا لا ينقض ينفذ خلافا لزفر
رح اذ هو عنده بيع موقوف والموقوف الاجازة لا يفيد الملك م فان قبض ثمنه او سلم
طوعا نفذ وان قبضه مكرها لا ورده ان بقي ش لم يذكره في الهداية حكم التسليم
مكرها لكن ذكر في اصول الفقه ان الاكراه اذا كان على البيع والتسليم يكون التسليم
مقتصرا على الفاعل ولم يجعل الفاعل آلة للحامل في التسليم لانه حمل على تسليم المبيع م فلو اكره
البايع لا المشتري وهلك المبيع في يده ش اي في يد المشتري م ضمن قيمته للبايع فله ان يضمن ايا
شاء فان ضمنه المكره رجع على المشتري بقيمته وان ضمن المشتري نفذ كل شراء بعده لا قبله
ش قوله ضمن قيمته للبايع اي ضمن المشتري بمعنى ان قرار الضمان عليه وله اي للبايع وهو
المكره بالفتح ان يضمن ايا شاء من المكره بالكسر ومن المشتري فان ضمن المكره رجع
على المشتري وان ضمن المشتري نفذ كل شراء بعده لا قبله فان المشتري اعم من ان يكون
مشتريا اول مشتريا ثانيا او ثالثا لو تناسخت العقود فانه ان ضمن المشتري الثاني بقيمته
يصير ملكا فنفذ كل شراء بعد ذلك الشراء فلا ينفذ الشراء الذي قبله فيرجع المشتري ايضا

بالثمن على بايعه ثم هذا البايع بالثمن على بايعه وهذا بخلاف ما اذا اجاز المالك احد العقود
حيث ينفذ الجميع لانه اسقط حقه وهو المانع فعاد الكل الى الجواز وفي الضمان يثبت الملك
المستند فيستند الى حين العقد لا قبله م فان اكره على اكل ميتة او دم او لحم خنزير او شرب
خمر بحبس او ضرب او قيد لم يحل او قطع حل ش لان هذه الاستثناء مستثناة عن الحرمة في حالة
الضرورة والاستثناء عن الحرمة حل ولا ضرورة في اكراه غير ملجئ م فان صبر فقتل اثم كما
في المخمصة وعلى الكفر بقطع او قتل رخص له ان يظهر ما امر وقلبه مطمئن بالايمان وبالصبر اجر
ولم يرخص بغيرهما ش اي بغير القطع والقتل روي ان خبيبا وعمارا ابتلتا بذلك فصبر
خبيب حتى صلب فسماه النبي عم سيد الشهداء واظهر عمار وكان قلبه مطمئنا بالايمان
فقال عم فان عادوا فعد والفرق بين هذا وبين شرب الخمر ان الشرب حل عند الضرورة
والكفر لا يحل ابدا فيرخص اظهاره مع قيام دليل الحرمة لان حقه يفوت بالكلية وحق الله
تعالى لا يفوت بالكلية لان التصديق بالقلب باق م ورخص له اتلاف مال مسلم بهما ش اي
بالقتل والقطع م وضمن المكره ش بكسر الراء اذ في الافعال يصير الفاعل آلة للحامل لا قتله
فان قتل المسلم لا يحل بالضرورة م ويقاد المكره فقط ش اي اذا كان القتل عمدا فعند ابي حنيفة
ومحمد رح القصاص على الحامل لان الفاعل يصير آلة له وعند زفر رح على الفاعل لانه مباشر
ولا يحل له القتل وعند ابي يوسف رح لا يجب على احد للشبهة وعند الشافعي يجب عليهما
اي على الفاعل بالمباشرة وعلى الحامل بالتسبيب والتسبيب عنده كالمباشرة كشهود
القصاص م وصح نكاحه وطلاقه وعتقه ش اي اعتاقه فان هذه العقود يصح عندنا مع
وجود الاكراه قياسا على صحتها مع الهزل وعند الشافعي رح لا يصح م ورجع بقيمة العبد ونصف المسمى
ان لم يطأ ش اي يرجع المكره على من اكرهه في صورة الاكراه بالاعتاق بقيمة العبد لان الاعتاق من حيث انه
تلف يضاف الى الحامل لان الاتلاف فعل فيمكن فيه جعل الفاعل آلة للحامل وان لم يمكن ذلك في القول
ويرجع عليه في الاكراه بالطلاق بنصف المسمى ان لم يوجد الدخول لان نصف المسمى في معرض السقوط
بان يجري الفرقة من قبل المرأة فتأكد بالطلاق قبل فمن هذا الوجه يكون اتلافا فيضاف الى الحامل فيجعل
الفاعل آلة له بخلاف ما بعد الدخول لان المهر متقرر بالدخول ولقائل ان يقول المهر يجب بالعقد
والطلاق شرط الحكم لا يضاف اليه وايضا سقوطه بالفرقة مجرد وهم فلا اعتبار له م ونذره
ويمينه وظهاره ورجعته وايلاؤه وفيئه فيه واسلامه بلا قتل لو رجع ش الاصل عندنا ان كل عقد

لا يحتمل الفسخ فالاكراه لا يمنع نفاذه وكذلك كلما ينفذ بعد الهزل ينفذ مع الاكراه والاسلام انما
يصح مع الاكراه لقوله عم امرت ان اقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله فالاسلام يصح مع خوف
القتل لكن اذا اسلم المكره ثم ان ندم لا يقتل لتمكن الشبهة في اسلامه م لا الرابع مديون اوكفيل
وثبت فلا يبين عرسه فان ادعت البينونة وقال اطلقتك وفلي مطلقين بالايمان صدق ولو في
عدة الا اذا اكره سلطان ش هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما لا يحد اقول كون الاكراه مستفاد
المحد متفق عليه فيما بينهم بل هذا الاختلاف انما هو في تحقق الاكراه من غير السلطان فان عند
ابي حنيفة الاكراه لا يتحقق من غير السلطان فانه لا يكون مع الاكراه فيتحد فاذا اكره السلطان
فرتبي لا يحد لوجود الاكراه هنا وعندهما الاكراه يتحقق من السلطان وغيره فلا كذب في الصورتين

كتاب الحجر

م وهو منع نفاذ تصرف قولي ش انما قال هذا لان الحجر لا يتحقق
في افعال الجوارح فالصبي اذا اتلف مال الغير يجب الضمان وكذا المجنون م وسببه الصغر والجنون
والرق فلم يصح طلاق صبي ومجنون غلب الجنون ش المغلوب هو الذي اختلط عقله بحيث يمنع
جريان الافعال والاقوال على نهج العقل الا نادرا او غير المغلوب هو الذي يختلط كلامه فيشبه
مرة من كلام العقلاء ومرة لا وهو المعتوه وسيجيء حكمه وعتقهما ش اي اعتاقهما م واقرارهما صح
طلاق العبد واقراره في حق نفسه لا في حق سيده فلو اقر ش اي العبد المحجور م بمال اخر عقد وجد
دون عجل م فانه في حق ذمته مبقاة على اصل الادمية حتى لا يصح اقرار مولاه بذلك عليه م ومن عقد
منهم وهو يعقل باجازة وليه اورده ش قوله منهم يرجع الى الصبي والعبد والمجنون فان المجنون قد
يعقل البيع والشراء ويعقدهما وان كان لا يرجح المصلحة على المفسدة وهو المعتوه الذي يصلح
وكيلا من الغير والمراد بالعقد في قوله ومن عقد منهم العقود الدائرة بين المنفعة والمضرة بخلاف
الالتهاب فانه يصح بلا اجازة الولي وبخلاف الطلاق والعتاق فانهما لا يصحان وان اجاز الولي
م وان اتلفوا شيئا ضمنوا لما بينا انه لا حجر في افعال الجوارح م ولا حجر بحلف بنسك وفسق ودين
ش هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما والشافعي رح يحجر على السفيه وايضا اذا غرمه النفيس المحجور
يحجر القاضي ومنعه عن البيع والاقرار وعندهما والشافعي يحجر على الفاسق زجرا له م بل مفتي ما
جن وطبيب جاهل ومكار مفلس ش واعلم ان اباح ويرى الحجر على هؤلاء الثلثة دفعا للضرر
عن الناس فالمفتي الماجن هو الذي يعلم الناس الحيل والمكاري المفلس هو الذي يكاري
الدابة ويأخذ الكراء عن الناس واذا جاء او ان السفر لا دابة له فانقطع المكري عن الرفقة

صورة المسئلة اذا بلغ صبي سفيها يمنع عنه ماله اتفاقا كالصبي والمجنون حتى يبلغ خمسا
وعشرين سنة لقوله تعالى ولا تؤتوا السفهاء اموالكم حتى تبلغ اشده فان تصرف قبله
يصح عند ابي حنيفة ويحجره القاضي وعندهما لا يصح توفيق

م فان بلغ غير رشيد لم يسلم اليه ماله حتى يبلغ خمسا وعشرين سنة وصح تصرفه قبله وبعده
سلم اليه ولو بلا رشد ش اعلم ان الصبي اذا بلغ غير رشد لم يسلم اليه ماله اتفاقا قال
الله تعالى ولا تؤتوا السفهاء اموالكم الى قوله فان آنستم منهم رشدا فابو حنيفة رحمه الله قدر
الايناس بالزمان وهو خمس وعشرون سنة فان هذا سن اذا بلغه المرء يمكن ان يصير جدا
لان ادنى مدة البلوغ اثنا عشر حولا وادنى مدة الحمل ستة اشهر ففي هذا المبلغ يمكن ان يولد
له ابن ثم في ضعف هذا المبلغ يولد لابنه ابن والظاهر ان يونس منه رشد في سن خمس وعشرين
فيدفع اليه امواله وقبل هذا السن ان تصرف في ماله بيعا او شراء ونحوهما يصح تصرفه عنده ح وقالا
لا يصح لانه لو صح لم يكن منع المال منه مفيدا قلنا بل يفيد لان تبذير السفهاء بالهبة فمنع المال يمنع الهبة ثم
بعد خمس وعشرين سنة يسلم اليه ماله وان لم يونس منه رشد عند ح فان هذا السن مظنة
الرشد فيدور الحكم معها م وحبس القاضي المديون ش اي الحر المديون م ليبيع ماله لدينه وقضى دراهم
دينه من دراهمه وباع دنانيره لدراهم دينه وبالعكس استحسانا ش اعلم ان القياس لا يبيع الدراهم لاجل دنانير
الدين ولا الدنانير لاجل دراهم الدين لانهما مختلفان لكن في الاستحسان يباع كل واحد لاجل الاخر لانهما
متحدان في الثمنية م لا عرضه وعقاره ش خلافا لهما فان المفلس اذا امتنع من بيع العرض والعقار للدين
فالقاضي يبيعهما ويقضي دينه بالحصص م ومن افلس ومعه عرض شراه فبايعه اسوة للغرماء ش
اي افلس ومعه عرض شراه ولم يؤد الثمن فبايعه اسوة للغرماء وقال الشافعي رحمه الله يحجر القاضي
المشتري بطلبه ثم للبايع خيار الفسخ

فصل

م بلوغ الغلام بالاحتلام والاحبال والانزال
والجارية بالاحتلام والحيض والحبل فان لم يوجد فحتى يتم له ثماني عشرة سنة ولها سبع عشرة
سنة وقالا فيهما بتمام خمس عشرة وبه يفتى وادنى مدته اثنا عشرة سنة ولها تسع سنين فان
راهقا فقالا بلغنا صدقا وهما كالبالغ حكما

كتاب المأذون

م الاذن فك الحجر واسقاط
الحق ش اعلم ان الاصل في الانسان ان يكون مالكا للتصرفات فاذا عرض الرق وتعلق به حق المولى
صار مانعا لكونه مالكا للتصرف فاذا اسقط المولى حقه المانع عن التصرف وازال الحجر اي منع
عن التصرف فهو الاذن هذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله توكيل وانابة م ثم يتصرف العبد لنفسه
باهليته ش فانه ليس بتوكيل والوكيل يتصرف لغيره فقوله ثم يتصرف عطف بيان على
محذوف فان قوله الاذن فك الحجر معناه اذا اذن المولى ينفك العبد عن الحجر فعطف على قوله
ينفك قوله م ثم يتصرف فلم يرجع بالعهدة على سيده ش هذا تفريع على انه يتصرف لنفسه

فانه اذا اشترى شيئا لا يطالب الثمن من الولي لكونه مشتريا لنفسه بخلاف الوكيل فانه يطلب الثمن من
الموكل لانه مشتري للموكل م ولم يوقت تفريع على انه اسقاط الحق لا توكيل فلا اسقاط لا يوقت
الاذن والتوكيل يوقت فبعد اذن يوما فاذون حتى يحجر عليه ولم يخصص نوع فان اذن في نوع
عم اذنه في الانواع ش هذا تفريع على انه فك الحجر وليس بتوكيل لان فك الحجر هو الاطلاق عن العبد
فلا يختص بتصرف وفيه خلاف الشافعي ه والمراد انه اذا اذن في نوع من التجارة عم اذنه في
الانواع وكذا اذا قيل اقعد صباغا فاذا اذن بشراء الالبد الهنا العمل فيهم وكذا اذا قيل اكر الي غلة
كل شهر كذا بخلاف ما اذا اذن بشراء شيء معين فان هذا استخدام لا اذن م ويثبت دلالة فعبد
رآه سيده يبيع ويشتري وسكت فاذون ش هذا عندنا خلافا للشافعي ه وزفر ه وانما يكون
فاذونا دفعا م ومن هنا فلو اذن مطلقا صح كل تجارة منه ش اجماعا بخصص بما اذا اطلق اما اذا قيد
فعندنا يعم التجارة اخلافا للشافعي ه م فيبيع ويشتري ولو بغبن فاحش ش ولا يصح عندهما بالغبن
الفاحش لانه تبرع فانه تخصيص الشيء بالذكر في الرواية ان دل على نفي الحكم عما عداه فيعم التجارات
اجماعا وله انه من باب التجارة م ويوكل بهما ويرهن ويرتهن ويقبل الارض ش اي ياخذها فالمراد
بالاستيجار والمساقاة م وياخذها مزارعة ويشتري بذرا يزرعه ويشارك عنانا ش اتفاقا
عنانا احترازا عن المفاوضة ويدفع المال ويأخذه مضاربة ويستأجر ش اي يستأجر شيئا
كالاجير والبيت وغيرهما م ويغير كنسه ش عندنا خلافا للشافعي ه م ويعير ويودع ويأخذ
غصب ودين ويهدي طعاما يسيرا ويضيف من يطعم ويحط من الثمن بعيب قدر ولا
يتزوج ولا يزوج رقيقه ش وعند ابي يوسف ه يزوج الامة لانه تحصيل المال لمولاه اذ ليس
في التجارة م ولا يكاتبه ولا يعتق اصلا ولا يقرض ولا يهب ولا يعوض ش وقالوا م
لا باس للمرأة بنقد في شيء يسير من بيت زوجها ش هذه المسائل ليست من هذا الباب
لكنها ذكرت للمناسبة فان المرأة ماذونة عادة بهذا م وكل دين وجب بتجارة او بما هو في معناها
كبيع وشراء واجارة وشبهها وش م ودين وغصب وامانة يجوز ها وعقر وجب بوطء مشتراة
بعد الاستحقاق يتعلق برقبته يباع فيه ويقسم بين الغرماء بالحصص وبكسب حصل قبل الدين او بعده
وبما اتهب ش اي وهب له فقبله الهبة هذا عندنا وقال زفر والشافعي ه لا يباع هو في الدين
لكن يباع كسب لان غرض المولى حصول مال لم يكن له فوت ما قد كان ولنا ان الدين ظهر في
حق المولى فتعلق برقبته دفعا للضرر عن الناس م لا بما اخذه سيده من قبل الدين وطوب

بما بقي بعد عتقه ش اي اذا قضى دينه من ثمن رقبته اذا بيعت ومن كسبه فان بقي شيء من الدين
طولب اذا عتق وللسيد احد علة مثل مع وجود دين وما ذكره المصنف ويحجر ان ابى ش هذا عند نا
وعند الشافعي رح لا يحجر لان الاباق لا ينافي الاذن فانه يصح اذن الابق ولنا ان دلالة الحجر ثابتة
لان المولى بالرضى باسقاط حقه حال تمرده اما اذا اذنه صرحا فهو نعوت دلالة الحجر م او مات
سيده او جن مطبقا او لحق بدار الحرب مرتدا وحجر عليه بشرط ان يعلم هو اكثر اثر سوء دفعا
للضرر عن الناس وللامة ان استولدها ش اي يحجر الامة ان استولدها عندنا وعند زفر
رح لا يحجر لانه يجوز اذن المستولدة قلنا فيه دلالة الحجر اذ الظاهر انه لا يرضى ان يخرج ويخالط مع الناس
لكن اذا اذنها فالتصريح نعوت دلالة الحجر م لا ان دبرها وضمن قيمتها للغريم ش اي صورة الاستيلاد
والتدبير اذا كان على المستولدة وعلى المدبرة دين محيط غرم السيد قيمتها ولا يغرم ما زاد على القيمة
لانه لم يحبس الا الرقبة فعليه قيمتها م فلو جرحا اقر ان ما معه امانة او غصب او اقر بدين عليه صح
ش هذا عند ابي ح رح وقالا لا يصح لان مصحح الاقرار الاذن وقد زال وله ان الصحيح اليد وهي باقية
م ولو شهد بينة ما دور قبته لم يملك سيده ما معه ش هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما يملك لان
الرقبة مملوكة وكذا الاكتساب وله ان ملك المولى يثبت خلافة عن العبد فارغة من حاجة كملك الوارث
وهما مشغول بها فلم يعتق عبد كسبه باعتاق سيده ش اي عند ابي حنيفة رح وعندهما يعتق و
يضمن السيد قيمته م وعتق ان لم يحط دينه ش اي برقبته وكسبه م ويبيع من سيده بمثل القيمة
لا باقل من سيده من بمثلها او باقل ش اي يجوز بيع المأذون الذي شمله دين ماله ورقبته من سيده
والمحجور لان سيده اجنبي عن ماله اذا كان عليه دين محيط وعندهما ان باع باقل من قيمته يجوز
البيع وخير المولى بين ازالة الحجابة ونقض البيع لان الضرر عن الغرماء يندفع بذلك واما المحجور
ابوح رح للتهمة كما في الوارث ولا تهمة فيما اذا حاذى الاجنبي م فلو باع بالاكثر خط الفضل او نقض
البيع ش اي يوم للسيد بازالة الحجابة او نقض البيع م ويبطل ثمنه لو سلم بيعه قبل قبضه ولم يحبس
بيعه وثمنه ش اي السيد وله ان يحبس المبيع لقبض الثمن فان سلم المبيع قبل قبض الثمن ابطل حقه
في العين فلا يبقى له حق الا في الدين والمولى لا يستوجب على عبده دينا فيبطل الثمن م وصح اعتاقه
مديونا ش اي اعتاق المولى العبد المأذون حال كونه مديونا سواء كان الدين محيطا او لم يكن
لان الملك فيه باق م وضمن السيد الاقل من دينه وقيمته ش اي اذا كان الدين اقل من القيمة يضمن
الدين اذ لا حق للغرماء الا في الدين وان كان القيمة اقل يضمن القيمة لانه تعلق حقهم بالرقبة

بعد اداء الثمن صح

المأذون يحجر الاباق ما دام الناس في الاذن

صورة السلم اذا حجر المأذون بالتحجير الذي لا يحتمل الرجوع عليه بالعبد حتى لو تحجر نقض الاعتاق ولا يحتمل الرجوع عليه بالعبد حتى لو تحجر نقض الاعتاق لان الرجوع عليه بالعبد ولا يحتمل الرجوع عليه بالعبد حتى لو تحجر نقض الاعتاق لان الرجوع عليه بالعبد ولا يحتمل الرجوع عليه بالعبد حتى لو تحجر نقض الاعتاق لان الرجوع عليه بالعبد

قيمة المستولدة والمدبرة

صورة المسئلة اذا خرج المولى العبد المأذون فاقر بمال بامانة الغصان وغصب منه واقر بدين عليه يصح اقراره وفي الاباق لا يصح

صورة المسئلة اذا باع المأذون بمثل قيمته جاز البيع وان باع باقل من قيمته فيه روايتان في رواية لا يجوز وفي رواية يجوز وفي الاباق لا يصح

صورة المسئلة اذا سلم المولى البيع الى المأذون قبل قبض الثمن بطل الثمن لان بالتسليم والحجر على العبد يبطل حقه فاذا كان الثمن عينا لا يحتمل الرجوع بالعين والدين والمبيع حتى يستوفي الثمن لان البيع يزيل ملك البائع عن المبيع لان بالتسليم يصل الى المشتري عوضه

وهو اتلفها م وهو فضل دينه معتقا ش اي ضمن المأذون الذي عتق فضل دينه على القيمة م فان بيع
عبد ذو دين محيط برقبته وغيبه المشتري اجاز الغريم بيعه وله ثمنه او ضمن المشتري او البايع
قيمته فان ضمنه ش اي البايع م ورد عليه بعيب رجع على الغريم بقيمته وعاد حقه في العبد ش اي
رجع البايع على الغريم وعاد حق الغريم في العبد م فان باعه سيده معلما بدينه فللغريم رد بيعه
ان لم يصل ثمنه اليه وان وصل ولا محاباة في البيع لا ش وانما قال معلما دينه لان البايع اذا اعلم
المشتري ان على العبد الدين والمشتري رضي بذلك يوهم ان ينفذ البيع لرضاء البايع والمشتري
فنقول ان مع هذا يكون للغرماء ولاية رد البيع اذا لم يصل الثمن اليهم وان وصل فان لم يكن
في البيع محاباة فلا وان كانت فاما ان يرفع المحاباة او ينقض البيع م ولا يخاصم المشتري منكرا
دينه ان غاب بايعه ش اي اذا كان البايع غايبا والمشتري منكرا للدين فالداين لا يخاصم عند
ابي ح رح ومحمد رح لانه ليس خصما له وعند ابي يوسف رح هو خصم ويقضى للغريم بدينه لانه يدعي
الملك لنفسه فيكون خصما لكل من ينازعه ولهما ان الدعوى يتضمن فسخ العقد وفي الفسخ قضاء
على الغايب م ولو اشترى عبدا وباع ساكتا عن اذنه وحجره فهو مأذون ش عبد قدم مصرا او
قال انا عبد فلان مأذون في التجارة وبيع وشرى فهو مأذون وكذا ان سكت عن الاذن
والحجر فان تصرفه دليل اذنه م ولا يباع لدينه الا اذا اقر سيده باذنه ش لان المولى اذا لم
يقر بالاذن فالدين لا يظهر في حقه والمعاملون انما تضرروا لانهم اعتمدوا على ظاهر الحال
والمولى لم يضرهم م وتصرف الصبي ان نفع كالاسلام والاتهاب صح بلا اذن وان ضر كا
لطلاق والعتق لا وان اذن به وما نفع وضر كالبيع والشرى علق باذن وليه ش
اكتفاء باهلية القاصرة في النافع واشتراطا للكامل في الضار ودفعا للضرر بانضمام
راي الولي في المتردد بينهما وعند الشافعي رح لا يصح تصرفه باجازة الولي وكذا لا يصح
اسلامه م وشرطه ان يعقل البيع سالبا للملك والشرى جالبا له ووليه ابوه ثم وصيه
ثم جده ثم وصيه ثم القاضي او وصيه ش انما قال ثم وصيه في الاولين وقال او وصيه
في الاخير لان وصي الاب ما استخلفه بعد موته في التصرف في مال ولده واما الذي اذن
له في التصرف حال حيوته فوكيل لا وصي وكذا في الجد واما وصي القاضي وهو الذي
امرها لتصرف في مال اليتيم فهو تصرف حال حيوته القاضي وانما سمي وصيا مع ان
الايصاء هو الاستخلاف بعد الموت لان هناك يصير خليفة للاب كان الاب جعله وصيا

43

فان فعل

فان فعل القاضي يصير كفعله فمعنى الكلام ان وليه ابوه ثم وصيه بعد موته ثم الجد
ان لم يكن الاب ولا وصيه ثم وصيه بعد موته ثم القاضي او وصيه ايهما تصرف صح م ولو
اقر بما معه من كسبه او ارثه صح ش فان الولي اذا اذن الصبي بالتجارة صح اقراره بكسبه
لانه من تمام التجارة اذ لو لم يصح اقراره لا يعامله الناس مع ان اقرار الولي لا يصح لانه
اقرار على الغير واقرار الصبي اقرار على نفسه والحجر ارتفع بالاذن فصار كالبالغ فصح اقراره
بالارث ايضا في ظاهر الرواية وعن ابي حنيفة انه لا يصح في الارث لانه انما صح في الكسب لما
من توابع التجارة ولا كذلك الارث

كتاب الغصب

م هو اخذ مال متقوم محترم بلا
اذن مالكه يزيل يده ش فالغصب لا يتحقق في الميتة لانها ليست بمال وكذا في الحر ولا في خمر المسلم
لانها ليست بمتقومة ولا في مال الحربي لانه ليست بمحترم وقوله بلا اذن المالك احتراز عن الوديعة
وانما قال يزيل يده لان عند اصحابنا هو ازالة اليد المحقة باثبات اليد المبطلة وعند الشافعي
هو اثبات اليد المبطلة ولا يشترط ازالة اليد قلنا كلامنا في الفعل الذي هو سبب للضمان وهو
ازالة اليد وتفرع على هذا مسائل كثيرة منها ان زوائد المغصوب لا يكون مضمونة عندنا خلافا
له لان اثبات اليد متحقق بدون ازالة اليد ومنها الاختلاف في غصب العقار وسيأتي ومنها
ما قال في المتن م فاستخدام العبد وحمل الدابة غصب لا جلوسه على البساط ش اذ في الاولين
نقلهما من مكان الى مكان وفي الاخر البساط على حاله ولم يفعل فيه شيئا يكون ازالة وقد فرع على
هذا الاختلاف تبعيد المالك على المواشي حتى هلكت وامساك الغير حتى قطع الاخر ضرسه وليس
هذا التفريع بمستقيم لان اثبات اليد لم يوجد في هاتين المسئلتين ثم لا بد ان يزاد على هذا
التعريف لا على سبيل الخفية ليخرج السرقة م وحكمه الاثم لمن علم ورد العين قائمة والغرم هالكة
وجب المثل في المثلي كالمكيل والموزون والعددي المتقارب ش اعلم انه جعل هذه الاقسام
الثلثة مثليا مع ان كثيرا من الموزونات ليس بمثلي بل من ذوات القيم كالقمقمة والقدر
ونحوهما فاقول ليس المراد بالوزني مثلا ما يوزن عند البيع بل ما يكون مقابلته بالثمن مبنيا
على الكيل او الوزن او العدد ولا يختلف بالصفة فانه اذا قيل هذا الشيء قفيز بدرهم او من
بدرهم او عشرة بدرهم انما يقال اذا لم يكن فيه تفاوت واذا لم يكن فيه تفاوت وكان مثليا
وانما قلنا ولا يختلف بالصفة اما غير مصنوع واما مصنوع لا يختلف كالدراهم والدنانير
والفلوس فكل ذلك مثلي واذا عرفت هذا عرفت حكم المزروعات فكل ما يقال يباع من هذا

الثوب ذراع بكذا فهذا انما يقال فيما لا يكون فيه تفاوت وهو ما يجوز فيه السلم فانه يعرف ببيان
طوله وعرضه ورقعته وقد فصل الفقهاء المثليات وذوات القيم ولا احتياج الى ذلك فيما
يوجد له المثل في الاسواق بلا تفاوت يعتد به فهو مثلي وما ليس كذلك فهو من ذوات القيم
وما ذكر من الكيلي ونحوه فبني على هذا م فان انقطع المثل فهو قيمته يوم يختصمان ش هذا عند
ابي حنيفة رح لان القيمة تجب يوم الخصومة وعند محمد رح يوم الانقطاع لانه ح ينتقل الى القيمة وعند
ابي يوسف رح يوم تحقق السبب وهو الغصب فانه اذا انقطع المثل التحق الى ما لا مثل له اقول هذا
اعدل اذا لم يبق شيء من نوعه في يوم الخصومة والقيمة تعتبر بكثرة الرغبات وقلتها وفي المعدوم
هذا متعذر او متعسر يوم الانقطاع لا ضبط له وايضا لم ينتقل الى القيمة في هذا اليوم اذا لم يوجد
من المالك طلب وايضا عند وجود المثل لم ينتقل الى القيمة وعند عدمه لا قيمة له م وفي غير المثلي
قيمته يوم غصبه كالعددي المتفاوت ش اي الشيء الذي يعد ويكون افراده متفاوتة ولا يراد
ههنا ما يقابل بالثمن مبنيا على العدد كالحيوان مثلا فانه يعد عند البيع من غير ان يقال يباع
الغنم عشرة بكذا م فان ادعى الهلاك حبس حتى يعلم انه لو بقي لاظهره ثم قضي عليه بالبدل
وشرطه كون المغصوب نقليا فلو غصب عقارا وهلك في يده لم يضمن ش هذا عند ابي ح وابي
يوسف رح وعند محمد والشافعي رح يجري فيه الغصب اما عند الشافعي رح فلان حد الغصب
وهو اثبات اليد المبطلة يصدق عليه وعند محمد رح فلان الغصب وان كان عنده ما ذكرنا
لكن ازالة اليد في العقار يكون بما يمكن فيه لا بالنقل هما تقولان لان الغصب اثبات اليد بازالة
يد المالك بفعل في العين وهو لا يتصور في العقار لان يد المالك لا يزول الا باخراجه عنها وهو
فعل فيه لا في العقار فصار كما اذا بعد المالك عن المواشي م وضمن ما نقص بفعله كسكناه وزرعه
او باجارة عبد غصب ش اي ضمن في العقار وغيره اما في العقار كالسكنى والزرع وفي غير العقار
كما اذا غصب عبدا فاجره فعمل فعرض له مرض او يخاف ضمن النقصان م وتصدق باجره واجر
مستعار وربح حصل بالتصرف في مودعه او مغصوبه متعينا بالاشارة او بالشراء بدراهم الوديعة
او الغصب ونقدها فان اشار اليها ونقد غيرها او الى غيرها او اطلق ونقدها لا وبه
يفتى ش اي تصدق عند ابي ح ومحمد رح خلافا لابي يوسف رح باجر عبد غصب فاجر واخذ الاجرة
وكذا باجر عبد مستعار قد اجره واخذ اجره وكذا تصدق بربح حصل بالشراء بوديعة او مغصوب
لا متعين بالاشارة اذا اشار اليها ونقدها فقوله او بالشراء عطف على التصرف اما ان اشار

اليها او نقد غيرها او اشار الى غيرها و نقدها او اطلق و نقدها اي لم يشر الى شيء بل قال اشتريت
بالف درهم و نقدهن دراهم و نقدهن دراهم الغصب او الوديعة ففي جميع هذه الصور يطيب
له الربح و لا يجب التصدق م فان غصب و غير فزال اسم و اعظم منافعه فيضمن و ملكه و بالحرى قبل
اداء بدله كذبح شاة و طبخها او شيها او طحن بر و درعة و جعل حديد سيفا و صوفا ثوبا و البناء على
ساجة و لبن ش الساجة بالجيم خشبة منحوتة تهيأ للاساس عليها و هذا عندنا لانه احدث
صنعة متقومة صيرحوا المالك هالكا من وجه و عند الشافعي لا ينقطع حق المالك عنه لان
العين باق و لا يعتبر فعل الغاصب لانه محظور فلا يصير سببا للملك م فان ضرب
الحرير دراهما و دنانيرا او اناء لم يملكه و هو لها لكه ش هذا عند ابي حنيفة لان الاسم
باق و معناه الاصلي الفضة و كونه موزونا و هو باق حتى يجري فيه الربوا و عندهما يصير لانه
قياسا على غيرهما م فان نسج شاة غيره طرحها المالك عليه و اخذ قيمتها او اخذها و قيمة نقصانها
و كذا لو حرقا ثوبا و فوت بعض العين و بعض نفعه المالك ش حتى لو فوت كل النفع يضمن كل
القيمة م و ان يسير نقصه و لم يفوت شيئا منها فمن ما نقص و من بني في ارض غيره او غرس شجر
بالقلع و الرد هذا في ظاهر الرواية و عند محمد ان كان قيمة البناء او الغرس اكثر من قيمة الارض
فالغاصب يملك الارض بقيمتها م و للمالك ان يضمنه قيمة بناء او شجر امر بقلعه ان نقصت
به ش اي ان نقصت الارض بالقلع ثم بين طريق معرفة قيمة ذلك فقال م فتقوم بلا
شجر و بناء و تقوم مع احدهما مستحق القلع فيضمن الفضل ش قيل قيمة الشجر المستحق
بالقلع اقل من قيمته مقلوعا قيمة المقلوع اذا انتقصت منها اجرة القلع فالباقي قيمة الشجر المستحق
القلع فاذا كانت قيمة الارض مائة و قيمة الشجر المقلوع عشرة و اجر القلع درهم بقي تسعة
دراهم فالارض مع هذا الشجر يقوم مائة و تسعة دراهم فيضمن المالك للمستحق م فان خيط
الثوب او صفر او لت السويق بسمن فمن قيمة ابيض دمثل سويقه او اخذها و غرم مثل دقيقه
و السمن فان سود فمن ابيض لا اخذه و لا شيء للغاصب نقص ش هذا عند ابي حنيفة و عندهما
التسويد كالتحمير فيه هذا الاختلاف بحسب اختلاف العصر فينظر ان نقصه السواد كان نقصانا
و ان زاد يعد زيادة و عند الشافعي م المالك يمسك الثوب و يأمر الغاصب بقلع الصبغ
ما امكن و لا فرق بين السواد و غيره كخلاف لسنة التسويق فان التمييز غير ممكن له القياس
على قلع البناء قلنا في قلع البناء لا يتلف مال الغصب لان النقص يكون له و هنا يتلف في غاية

منحوتة ... ارتد كمشيش او مولمش آغاج

صورة الرد الواقع الغاصب المغصوب ... المغصوب ... منه الى قيمته و تقدير الضمان ... الى قيمته فيأخذه و يضمن النقصان ... ثوبا و طحنها و طحن بر زرعه و جعل حديد ... سيفا و صوفا ثوبا و البناء على ساجة ... لبن مؤمنة

صورة الرد الواقع الغاصب الحرير ... الدراهم او دنانير و صاغها انية او طبقا لا يزول ملك مالكها عنها فيأخذها و لا شيء للغاصب و قالا يزول ملكه الغاصب و عليه مثلها الاصل الفضة المتقومة تقطع عن المالك الى الثمان ... نها

صورة الرد الواقع الغاصب عينا قائمة غير الملك او انشاء ملك الآخر الكسب ملك الغير المالك او انشاء ملك الآخر ... و ان شاء ملك الجهة فتاخذ العين و تضمن المنافع باخذ الغصب و تضمن نقصانها قيمة لان العين باقية بسببه يضمن نقصان قيمة غصب تضمن و العيب الغاصب ما نقص ربع القيمة فيما راد و قيل ما يفوت بعض المنافع ... بوفيه

صورة الرد الواقع الغاصب ... بالقلع ... قيمة الشجر ... المغصوب ... الارض ... قيمة الارض ... بالقلع ... و ان نقصت ... زيادة ... للغاصب ... المالك ... و ترد ... و تبدل

الجانبين فيما قلنا والتسوية مثلي فان طرحه على الغاصب يأخذ المثل كخلاف الثوب فيأخذ فيه
القيمة **فصل** م ولو غيب ما غصب ومن المالك قيمة ملكه ش خلافا للشافعي ح
لان الغصب لا يكون سببا للملك قلنا انما يملكه ضرورة ان المالك يملك بدله لئلا يجتمع
البدل والمبدل في ملك شخص واحد بخلاف ما يقبل الملك كالمدبر م ومدفوع الغاصب في
قيمته مع خلف ان لم يكن الزيادة فان ضمن قيمة الكر وقيمة الغاصب بقول احدهما
المالك ورد عوضه او اقضى الضمان فان ضمن بقول المالك او بحجة او بشهود عاصبه فهو له والا فهو
للمالك لانه ملكه لان المالك رضي بذلك حيث ادعى عليه هذا المقدار م وتمنع عاصب من
بعد بيعه لا اعتاق وضمن بعده ش لان الملك المستند كاف لنفذ البيع لا الاعتاق وان ولد المغصوب
متصلة كالسمن والحسن ومنفصلة كالولد والثمن لا يضمن الا بالتعدي او بالمنع بعد الطلب
ش هذا عندنا وعند الشافعي ح مضمونة وقد مر ان هذا مبني على الاختلاف في حد التعدي م
وضمن نقصان ولادة فقه وجبر ولد بقي به ش خلافا لزفر والشافعي ح فان الولد ملكه
فلا يصلح جابرا يملكه قلنا سببها شيء واحد وهو الولادة ومثل هذا لا يعد نقصانا فلو دبي
بامة غصبها فولدت حاملا فماتت ضمن قيمتها يوم غلقت ش هذا عند ابي ح وعندهما لا يضمن
لان الرد وقع صحيحا وقد ماتت في يد المالك بسبب حدث في ملكه وهو الولادة وله انه لما
يصح الرد لان سبب التلف حصل في يد الغاصب م بخلاف الحرة ش لانها لا تضمن بالغصب
لبقي الضمان بعد فساد الرد ثم عطف على الحرة قوله م وضمن نافع بما غصبه سكنى او عطلها
غير مضمونة ش عندنا سواء استوفى المنافع كما اذا سكن في الدار المغصوبة او عطلها
وعند الشافعي ح مضمونة باجر المثل في الصورتين وعند مالك رح مضمونة ان استوفى لان
عطل وهذا بناء على عدم تقومها عندنا وان تقومها ضروري في العقد م وان اتلف خمر المسلم
وخنزيره ولو اتلفهما الذمي ضمن ش خلافا للشافعي ح فان الذمي تبع المسلم فلا تقوم في
حقه ولنا انه مزيل على اعتقاده م ولو غصب خمر مسلم فخللها بما لا قيمة له ش كالتقرف
الظل الى الشمس م او جلد ميتة فدبغه ش اي بما لا قيمة له كالتراب والشمس م اخذها المالك
بلا شيء ولو اتلفهم ضمن ولو خللها بذي قيمة كالملح والخل ملكه ولا شيء عليه ش هذا عند ابي ح
وعندهما اخذها المالك واعطى ما زاد الخ م فلو دبغ به الجلد ش اي بشيء له قيمة كالقرظ
والعفص م اخذه المالك ورد ما زاد الدبغ ولو اتلفه لا يضمن ش هذا عند ابي حنيفة

وعندهما

وعندهما يضمن الجلد مدبوغا ويعطيه المالك ما زاد الدباغ فيه فالحاصل انه اذا اخل
او دبغ بما لا قيمة له اخذها المالك لان الاصل حقه وليس من الغاصب سوى العمل ولا قيمة
له اما اذا اخل او دبغ بذي قيمة يصير ملكا للغاصب ترجيحا لملك المتقوم والفرق للح
بين الخل والجلد ان المالك يأخذ الجلد ولا يأخذ الخل لان الخل باق لكن ازال عنه اليمين
والمدبوغ باق بل صارت حقيقته اخرى واما لا يضمن الجلد عند ابي ح اذا اللف لانه غصب
جلدا غير مدبوغ ولا قيمة له والضمان يتبع المتقوم ولكن العين اذا كان باقيا لا يشترط م
ومن كسر مزمارا او طبلا وسنجا ومخنبيها ش المزمار آلة اللهو كالطنبور والمزمار
ونحوهما وهذا عند ابي ح وعندهما لا يضمن وعند ابي ح انما يضمن قيمته بغير اللهو في الطنبور
يضمن الخشب المنحوت واما جلد الدف والدف الذي يباح ضربه في العرس فمضمون بالاتفاق
م وفي ام ولد غصبت فهلكت لا يضمن بخلاف المدبر ش هذا عند ابي ح فان المدبر متقوم
عنده لا ام الولد وعندهما يضمنها المتقوم م ومن حل قيد عبد غيره او رباط دابته او
فتح اصطبلها او قفص طائر فذهبت وسعى الى سلطان من يؤذيه ولا يدفع بالرفع او
يفسق ش عطف على ان يؤذيه م ولا يمنع بنهيه او قال لسلطان قد يعرض وقد لا انه
وجد مالا فقوم شيئا لا يضمن ولو غرم المنتهى ضمن وكذا لو سعى بغير حق عند محمد وهو
له وبه يفتى ش وعند ابي حنيفة وابي يوسف لا يضمن الساعي لانه توسط فعل فاعل
مختار وفي فتح الاصطبل والقفص خلاف محمد ولهما توسط فعل المختار وكان الطائر مجبول
على الطيران كتاب الشفعة م في ملك عقار على مشتريه جبرا بمثل ثمنه ش اي ثمن المشتري
وهو ثمن الذي اشترى به م وكيف يعود المبيع ش المراد بالوجوب الثبوت م وتستقر بالاشهاد
ش اذ حق الشفعة قبل الاشهاد متزلزل لانه بحيث لو اخر في الطلب تبطل فاذا اشهد استقر
اي لا تبطل بعد ذلك بالتاخير م ويملك بالاخذ بالتراضي او بقضاء القاضي بقدر رؤس
الشفعاء لا الملك ش اي انما يملك العقار اذا اخذه الشفيع برضاء المشتري وقوله
بقضاء القاضي عطف على الاخذ اي على التراضي لان القاضي اذا حكم يثبت الملك للشفيع
قبل اخذه الخليط في نفس المبيع ثم له في حق المبيع كالشرب والطريق خاصتين كشرب
نهر لا يجري فيه السفن وطريق لا ينفذ ثم جار ملاصق بابه في سكة اخرى كوضع
جذع على حائطه ش انما ذكر واضع الجذع ليعلم انه جار وليس بخليط فلا يشترط

للجار الملاصق وضع الجذع حتى لو لم يكن له شيء على الحائط يكون جار ملاصقا وعند
الشافعي رح لا يثبت الشفعة للجار بل للملاصق م ويطلبها الشفيع في مجلس علمه بالبيع
بلفظ يفهم منه طلبها كطلبت الشفعة ونحوه ش مثل انا طالب للشفعة او اطلبها واعتبار مجلس
العلم اختيار الكرخي رح وعند بعض المشايخ رح ليس له المجلس ان سكت ادنى سكوت تبطل شفعته
م وهو طلب مواثبة ش انما سمي بهذا ليدل على غاية التعجيل كان الشفيع يثبت ويطلب الشفعة
م ثم يشهد عند العقار او على من معه هو من بايع او مشتر فيقول اشترى فلان هذه الدار
وانا شفيعها وقد كنت طلبت الشفعة واطلبها الآن فاشهدوا عليه وهو طلب اشهاد ش
اعلم ان هذا الطلب انما يجب عند التمكن من الاشهاد عند الدار او عند صاحب اليد حتى لو
تمكن ولم يشهد بطلت شفعته وفي الذخيرة اذا كان الشفيع في طريق مكة فطلب المواثبة
وعجز عن طلب الاشهاد عند الدار او عند صاحب اليد يوكل وكيلا ان وجد وان لم يجد
يرسل رسولا او كتابا وان لم يجد فهو على شفعته فاذا حضر طلب وان وجد ولم يفعل
بطلت شفعته م ثم يطلب عند قاض فيقول اشترى فلان دارا كذا وانا شفيعها بدار كذا لي
فمره يسلم الي وهو طلب تمليك وخصومة وبتاخيره لا تبطل الشفعة وقال محمد رح اذا اخره
شهرا بطلت وبه يفتى واذا طلب سال القاضي الخصم ش عن مالكية الشفيع الدار المشفوع
بها م فان اقر بملك ما يشفع به او نكل عن الحلف على العلم بانه مالك كذا او برهن الشفيع
سأله عن الشراء فان اقر به او نكل عن الحلف على الحاصل او السبب ش اعلم ان ثبوت الشفعة
ان كان متفقا عليه يحلف على الحاصل بالله ما استحق هذا الشفيع الشفعة علي وان كان مختلفا فيه
كشفعة الجوار يحلف على السبب بالله ما اشتريت هذه الدار لانه ربما يحلف على الحاصل بمذهب
الشافعي رح وقد سبق في كتاب الدعوى م او برهن الشفيع قضى له بها وان لم يحضر الثمن وقت
الدعوى واذا قضى لزمه احضاره وللمشتري حبس الدار لقبض ثمنه فلو قيل للشفيع اد الثمن
فاخر لا تبطل والخصم البايع ان لم يسلم المبيع ش اي خصم الشفيع البايع ان يسلم المبيع الى المشتري
م ولا يسمع البينة عليه حتى يحضر المشتري فيفسخ بحضوره ش انما يشترط حضور المشتري
لان الملك له واليد للبايع فاذا سلم الى المشتري لا يشترط حضور البايع لانه صار اجنبيا
م ويقضى بالشفعة والعهدة على البايع ش حتى يجب تسليم الدار على البايع و
عند الاستحقاق يكون عهدة الثمن على البايع فيطلب منه وللشفيع خيار الرؤية

والعيب

40

والعيب وان شرط المشتري البراءة منه وان اختلف الشفيع والمشتري في الثمن صدق
المشتري ش اي ان اختلف الشفيع الذي يدعي استحقاق الدار عند نقد الا قل
والمشتري ينكره م ولو برهنا فالشفيع احق ش هذا عند ابي حنيفة ومحمد رح ومحمد رح
ما ذكرنا وايضا يمكن صدق البينتين لجريان العقد مرتين فياخذ الشفيع بالاقل وعند ابي يوسف
رح بينة المشتري احق لانها اكثر اثباتا م وان ادعى المشتري ثمنا وبايعه اقل منه لم يقبضه فالقول له
ش اي بلا قبض الثمن فالقول للبايع م ومع قبضه للمشتري ش اي مع قبض الثمن القول للمشتري
واخذ في حط الكل بالكل مسئلة حط البعض قد مرت في باب المرابحة بقوله والشفيع ياخذ بالاقل
في الفصلين م وفي الشراء بثمن مثلي بمثلي وفي غيره بالقيمة ففي بيع عقار بعقار اخذ كل بقيمة
الاخر وفي ثمن مؤجل بحال او طلب في الحال واخذ بعد الاجل ش هذا عندنا اما عند زفر رح وعند
الشافعي رح في قوله القديم فله ان ياخذ في الحال بالثمن المؤجل م ولو سكت عنه بطلت ش اي ان
سكت عن الطلب وصبر حتى يطلب عند الاجل بطل شفعته وفي شراء ذمي بخمر او خنزير و
والشفيع ذمي بمثل الخمر وقيمة الخنزير والشفيع المسلم بقيمة كل وفي بناء المشتري وغرسه بالثمن
وقيمتهما مقلوعين كما في الغصب وكلف المشتري قلعهما ش اي اذا اخذ الشفيع فيما اذا بنى المشتري
او غرس بالثمن وقيمتهما مقلوعين او كلف المشتري قلع البناء والمراد بقيمتهما مقلوعين
قيمتهما مستحق القلع كما مر في باب الغصب وعن ابي يوسف رح انه لا يكلف بالقلع بل يخير
بين ان ياخذ بالثمن وقيمة البناء وبين ان يترك وهو قول الشافعي رح لان التكليف
بالقلع من احكام العدوان والمشتري هنا محق في البناء قلنا بنى في موضع تعلق به
حق متاكد للغير من غير تسليط م ورجع الشفيع بالثمن فقط وان بنى او غرس
ثم استحقت ش اي اخذ الشفيع بالشفعة وبنى او غرس ثم استحق رجع بالثمن
فقط فلا يرجع بقيمة البناء والغرس على احد بخلاف المشتري فانه يرجع بقيمة البناء و
والغرس على البايع لانه مسلط من جهته بخلاف الشفيع فانه اخذ جبرا م وبكل الثمن ان
خربت او جف الشجر ش اشترى فخربت او بستانا فجف الشجر فالشفيع ان اراد ان ياخذ
بالشفعة ياخذ بجميع الثمن م واخذ العرصة لا النقض بحصتها ان هدم المشتري
البناء ش انما ياخذ بالحصة لان المشتري قصد الاتلاف وفي الاول تلف بآفة سماوية
ولا ياخذ النقض لانه ليس عقار له ولم يبق بيعا م وفي شراء ارض مع ثمر نخل فيها

اي في الارض المشتراة

او لا ثمر عليها فاثمر بعد احدها بثمرها او ثمرها وبحصتها ام الثمن ان جده المشتري في الاول وبا
الكل في الثاني ش شري ارضا وذكر ثمر النخل ولم يدخل بدون الذكر او شري ولم يكن على الشجر
ثمر فاثمر في يد المشتري فالشفيع ياخذ مع الثمن في الفصلين وان جذه المشتري فالشفيع ياخذ الارض
بدون ثمر النخل لكن في الفصل الاول ياخذ بحصة الارض من الثمن وفي الفصل الثاني ياخذ بكل الثمن
لان الثمن لم يكن موجودا وقت العقد فلا يقابله شي من الثمن **باب ما هي فيه او لا وما**
يبطلها اي باب ما يكون فيه الشفعة او لا يكون وما يبطل الشفعة م انما تجب قصدا في عقار
ملك بعوض هو مال وان لم يقسم كرحى وحمام وبئر ش اي الشفعة القصدية تختص
بالعقار بخلاف غير القصدية فانها تثبت في غير العقار فان الشجر والثمر يوجدان بالشفعة
تبعا للعقار ثم لا بد ان يكون العقار ملك بعوض حتى لو ملك بهبة لا تثبت الشفعة ثم
العوض لا بد ان يكون مالا حتى لو خلع على دار لا تثبت الشفعة وانما قال وان لم يقسم
لان الشفعة لا تثبت عند الشافعي فيما لا يقسم لان الشفعة لدفع مؤنة القسمة وفيه
وعندنا لدفع ضرر الجوار م لا في عرص وبناء وفلك وكل مبيع قصدا حتى ان بيع البناء
او النخل بتبعية الارض يثبت بها الشفعة م وارث وصدقة وهبة الا بعوض كدار قسمت ش لان
في القسمة معنى المعاوضة م او جعلت اجرة او بدل خلع او عتق او صلح عن دم عمد او مهر وان
قوبل بعضها مال كما اذا تزوجها على دار على ان ترد عليه الفا فالشفعة في جميع الدار عند ابي
ح ع وعندهما تجب في حصة الالف اذ فيها مبادلة مالية هو هو قول معنى البيع تابع فيه ولهذا
ينعقد بلفظ النكاح ولا يفسد بشرط النكاح ولا شفعة في الاصل فكذا في البيع م او بيعت
بخيار البايع وما سقط خياره ش حتى اذا سقط الخيار ثبتت الشفعة م او بيعا فاسدا
وما سقط فسخه ش فانه اذا بيع بيعا فاسدا او سقط حق الفسخ بان بنى المشتري فيها
ثبتت الشفعة م او رد بخيار رؤية او شرط او عيب بقضاء بعد ما سلمت ش اي بيع
وسلمت الشفعة ثم رد البيع بخيار الرؤية بقضاء القاضي فلا شفعة لانه فسخ البيع م
وكب برد بالقضاء وبالاقالة ش اي ثبتت الشفعة في الرد بالعيب بالقضاء القاضي
لانه انما لم يجب الرد فاخذه بالرضا صار كانه اشتراه وكذا تجب الشفعة بالاقالة كان

الاقالة

الاقالة بيع في حق الثالث والشفيع ثالثهما م وللعبد المأذون مديونا في مبيع سيده ولسيده
في مبيعه ش اي يجب للعبد المأذون حال كونه مديونا دينا محيطا برقبته وكسبه فلا شفعة فيما باع
سيده وكذا للسيد حق الشفعة فيما باع العبد المأذون المذكور بناء على ان ما في يده ملكه
له م ولمن شرى او اشترى له لا لمن باع او بيع له او ضمن الدرك ش اي يجب الشفعة للمشتري
سواء اشترى اصالة او وكالة وكذا تجب الشفعة لمن اشترى له اي لمن وكل آخر بالشراء
فاشترى لاجل الموكل والموكل شفيع كان له الشفعة وفايدته انه لو كان المشتري او الموكل با
لشراء شريكا وللدار شريك آخر فلهما الشفعة ولو كان هو شريكا وللدار جار فلا شفعة
للجار مع وجوده ولا يكون للبايع شفعة سواء كان اصيلا او وكيلا وكذا لا شفعة لمن
بيع له وكل بالبيع والموكل شفيع فلا شفعة له وكذا اذا ضمن الدرك فبيع وهو الشفيع لا شفعة
له لان الاستخلاص عليه م ولا فيما بيع الا ذراعا من طول حد الشفيع ش هذا حيلة لاسقاط
شفعة الجوار وهو ان يباع الدار الا مقدار عرض ذراع او شبر او اصبع وطوله تمام ما
يلاصق دار الشفيع لا يثبت م او شرى سهما منها بثمن ثم باقيها الا في السهم الاول
ش هذه حيلة اخرى لاسقاط شفعة الجوار وهي انه اذا اراد ان يشتري الدار بالف
اشترى شيئا قليلا منها كسهم واحد من الف سهم مثلا بالف الا درهما ثم يشتري الباقي
بدرهم فالشفيع لا ياخذ الشفعة الا في السهم الاول بثمنه لا في الباقي لان المشتري صار شريكا
وهو احق من الجار م او شرى بثمن ثم دفع عنه ثوبا الا بالثمن ش هذه حيلة اخرى تعم الجوار
وغيره وهي ما اذا اراد بيع الدار بمائة فيشتري الدار بالف ثم يدفع ثوبا يساوي بمائة
في مقابلة الالف فالشفيع لا ياخذه الا بالالف م ولا يكره حيلة اسقاط الشفعة والزكوة
عند ابي يوسف رح وبه يفتى في الشفعة وبضده في الزكوة ش اعلم ان حيلة اسقاطهما لا يكره
عند ابي يوسف رح وعند محمد رح يكره وبه يفتى في الشفعة بقول ابي يوسف رح لانه منع وجوب
الحق لاسقاط الحق الثابت وهكذا يقول في الزكوة لكن هذا في غاية شناعة لانه ايثار للبخل
وقطع رزق الفقراء الذي قدره الله تعالى في اموال الاغنياء والاحتراز في سلك الذين يكنزون
الذهب والفضة ولا ينفقونها في سبيل الله فبشرهم بعذاب اليم والاستبشار بما بشرهم الله
واقول الشفعة انما شرعت لدفع ضرر الجوار فالمشتري ان كان ممن يتضرر به الجيران لا يحل اسقاطها
وان كان رجلا صالحا ينتفع به الجار والشفيع متعنت لا يحب جوازه فح يحتال في اسقاطها م و

ويبطلها ان رد طلب الهبة والاشهاد والاشهاد وتسليمها بعد البيع فقط ش اي التسليم قبل البيع لا
يبطلها م ولو الاب او الوصي او الوكيل ش اي الوكيل بطلب الشفعة فان تسليم هولاء يبطل
الشفعة عند ابي ح ه وابي يوسف خلافا لمحمد رح وفي ه فان هذه ابطال حق ثابت لصغير وانما
شرعت لدفع ضرر الجوار لهما لانه في معنى ترك الشراء م وصلح منها على عوض ورد عوضه ش
اي الصلح على العوض يبطل الشفعة لانه تسليم لكن الصلح غير جائز لانه مجرد حق التمليك فيجب رد
العوض م وموت الشفيع لا المشتري ش فان الشفيع اذا مات يبطل الشفعة ولا يورث عنه خلافا
للشافعي ه لانها ليست بمال وهذا اذا مات بعد البيع قبل القضاء اما اذا مات بعد قضاء القاضي
قبل نقد الثمن او بعده يصير شفعة للورثة م وبيع ما يشفع به قبل القضاء بها ش لزوال سبب
الاستحقاق قبل التملك بخلاف ما اذا كان البيع بشرط الخيار م فان سمع شراك فسلم
فظهر شراء غيرك او بيع بالف فسلم وكان باقل او بكيلي او وزني او عددي متقارب قيمته
الف او اكثر فهي له وبعوض كذلك لا ش اي سمع البيع بالف فسلم فكان باقل او كان بكيلي او وزني
او عددي متقارب قيمته الف او اكثر فالشفعة ثابتة له لان هذه الاشياء من ذوات الامثال
فالشفيع ياخذها وربما يكون له الاخذ بهذه الاشياء ايسر وان كانت قيمتها اكثر من الالف
فيكون احق بالشفعة بخلاف ما اذا ظهر ان البيع كان بعرض قيمته الف اكثر لا يبقى له الشفعة
لان الشفيع ياخذها بالقيمة وان كانت قيمته الفا فقد سلم البيع به وان كانت قيمته اكثر
فتسليم البيع بالف تسليم للبيع بالاكثر بالطريق الاولى م ويشفع حصة احد المشتريين لا
احد البائعين ش اي اشترى جماعة من واحد فللشفيع ان ياخذ نصيب احدهم وان باع
جماعة من واحد لا ياخذ حصة احد البائعين لان هذا يتفرق الصفقة على المشتري وهم
لا يتفرق وايضا يتحقق في الاول دفع ضرر الجار بخلاف الثاني م والنصف مع ربح بيع مشاعا
من واحد بقسمها ش اي اشترى نصفا مشاعا من دار بقسم البائع والمشتري فالشفيع ياخذ النصف
مع ربحه لان القسمة من تمام القبض كتاب القسمة م هي تعيين احق الشائع وعليه بها
للافراز في المثلي والمبادلة في غيره فياخذ كل شريك حصته بغيبة صاحبه في الاول لا الثاني
وان اجبر عليها في متحد الجنس فقط عند طلب احدهم ش اي المبادلة غالبة في غير المثلي
مع انه يجبر على القسمة في غير المثلي اذا كان متحد الجنس مع ان المبادلة لا يجري فيه الجبر فانه
انما يجبر عليها لان فيها معنى الافراز مع ان الشريك يريد الانتفاع بحصته واجب الجبر

على ان

على ان المبادلة قد تجري فيه اذا تعلق حق الغير بمكان قضاء الدين م ويقسم قاسم يرزق من
بيت المال ليقسم بلا اجر وهو واجب وان نصب باجر صح وهو على عدد الرؤس ش كذا في
حنيفة ه وقالا الاجر على قدر القضاء لان مؤنة الملك له ان الاجر مقابل بالتمييز وهو
لا تفاوت بالوقت بهبوب في القليل وقد ينعكس فتقدر اعتبارا فاعتبر اصل التمييز م وهب
كونه عدلا عالما بها ولا يعين واحدا لما ش لان الامر يضيق على الناس والاجرة يصير غالبا
م ولا يشترك القسام ش اي ان قسم واحد يكون الاجر مشتركا بينهم فانه يفضي الى غلاء الاجر
م وصحت برضاء الشركاء الا عند صغر احدهم ش اذ لا بد من امر القاضي م وقسم تفلي يدعون
ارثه بينهم وعقار يدعون شراءه او ملكه مطلقا فان ادعوا ارثه عن زيد لا حتى يبرهنوا
على موته وعدد ورثته عند ابي ح ه حضر جماعة عند القاضي وطلبوا قسم ما في ايديهم فان
كان تفليا فان ادعوا شراءه او ملكه مطلقا قسم لكن هذا غير مذكور في المتن فان ادعوا
ارثه عن زيد قسم ايضا وان كان عقارا فان ادعوا شراءه او ملكه مطلقا قسم ايضا اما
اذا ادعوا ارثه عن زيد لا يقسم عند ابي ح ه حتى يبرهنوا على الموت وعدد الورثة و
عندهما يقسم كما في الصورة الاخرى لان ملكه الورثة وبان بعد موته فالقسمة قضاء على المورث
فلا بد من البينة بخلاف صورة الشراء لان الملك بعد الشراء غير بان للبائع وبخلاف غير العقار
اذا ادعوا ارثه لانه القسمة يعود زيادة الحفظ والعقار محصن بنفسه فلا احتياج الى القسمة
في الشيء الذي لم يذكر في المتن فهم حكم قسمة التفلي الموروث وكذا في قسمة العقار المشتري بالطريق
الاولى فلهذا لم يذكر م ولا بد هنا اذ معهما حتى يبرهنا انه لهما الضمير انه راجع الى العقار فعلى
هذا قول ابي حنيفة ه والاصح انه قول الكل لانهما اذا برهنا معهما كان القسمة قسمة الحفظ والعقار
غير محتاج الى ذلك فلا بد من اقامة البينة على الملك م ولو برهنا على الموت وعدد الورثة وهو
معهم وفيهم طفل او غائب قسم ونصب من يقبض لهما ش اي حصر وارثان وبرهنا على الموت
وعدد الورثة في العقار معهما ومن الورثة طفل او غائب قسم ونصب من يقبض للطفل او الغائب
وعمارة الهداية والدار في ايديهم فعلى هذا سهو والصواب في ايديهما حتى لو كان في ايديهم
لكان المقبض في يد الطفل او الغائب وسيأتي انه لو كان كذلك لا يقسم فان برهن واحد او
اوسر او غاب احدهم او كان مع الورثة الطفل او الغائب او شيء منه لا ش اي حضر واحد
واقام البينة لا يقسم اذ لا بد من اثنين لان الواحد لا يصلح مقاسما او مقاسما ومحاميا

يعني اذا ادعى الشركاء عند القاضي وبرهنوا عن فلان تقسم القاضي لقولهم

يعني ان ادعوا الملك ولم يذكروا السبب انتقل وهذا معنى قوله مطلقا قسمه القاضي بينهم

يعني ان ادعوا ارثه عن زيد لا يقسم حتى يبرهنوا على موت زيد وعدد الورثة فعلى هذا القاضي القسمة بينهم

عن ابي يوسف الغائب وكيل القابض نصب الغائب او وصيا

ولو كان مقام الارث الشراء لا يقسم لان في الارث ينتصب احد الورثة خصما عن الباقين
وان كان في صورة الارث العقار او شيء منه في يد الغائب او الطفل لا يقسم ايضا لان
القسمة يصير قضاء على الغائب والطفل من غير خصم حاضر عنهما م وقسم بطلب احد خصم
ش اي احد الشركاء م ان انتفع كل بحصته وبطلب ذي الكثير فقط وان لم ينتفع الاخر
لقلة حصته ش اي لا يقسم بطلب ذي القليل لانه لا فائدة له فهو متعنت في طلب القسمة
وقيل على العكس لان صاحب الكثير بطلب ضرر صاحبه وصاحب القليل رضي وقيل يقسم
بطلب كل واحد م ولم يقسم الا بطلبهم ان تضرر كل للقلة وقسم عروض اتحد جنسها لا الاجناس
والرقيق والجواهر والحمام الا برضاهم ش وقالا يقسم الرقيق والجواهر بطلب البعض كما يقسم
الابل وساير العروض له ان التفاوت فاحش في الادمي فصار كالاجناس المختلفة وفي الجواهر
قد قيل اذا اختلف الجنس لا يقسم م ودور مشتركة او دار وضيعة او دار وحانوت قسم
كل وحدها ش اي اذا كانت الدور قريبة بان كانت كل في مصر واحد قسم كل واحد وحدها
عند ابي ح وقالا يقسم بعضها في بعض وان كانت الدور بعيدة او في مصرين فقولهما كقول
ابي ح م ويصور القاسم ما يقسم ويعدله ويذرعه ويقوم بناءه ويفرز كل قسم بطريقه
وشربه ويلقب الاقسام بالاول والثاني والثالث ويكتب اسمائهم ويقرع والاول
لمن خرج اسمه اولا والثاني لمن خرج اسمه ثانيا ش اي تصور دار المقسومة على قرطاس ليدفع الى
القاضي ويعدلها اي يسويها على سهام القسمة ويذرعها ويصور الذرعان على ذلك القرطاس
بقلم الجدول فيكون ذراع في ذراع بشكل لبنة وتقدر البيوت والصفة وغيرها بتلك الذرعان
ويقوم البناء ويبدأ القسم من اي طرف شاء فان جعل جانب الغربي اولا يجعل ما يليه ثانيا
ثم يليه ثالثا وهكذا يكتب اسماء اصحاب السهام اما على القرعة او غيرها فمن خرج اسمه اولا يعطى
نصيبه من جانب الغربي جملة من العرصة والبناء الى ان يتم نصيبه ثم من خرج اسمه ثانيا يعطى
نصيبه متصلا بالاول وهكذا الى ان يتم سواء كانت الانصباء متساوية او متفاوتة م ولا
يدخل الدراهم في القسمة الا برضاهم ش اي لا يدخل في قسمة العقار الدراهم الا بالتراضي حتى اذا
كان ارض وبناء يقسم بطريق القيمة عند ابي يوسف رح يقسم الارض بالمساحة فالذي وقع
في البناء نصيبه يرد على الاخر دراهم حتى يساويه فيدخل الدراهم ضرورة وعن محمد انه يرد على
شريكه من العرصة في مقابلة البناء فاذا بقي فضل لا يمكن التسوية فح يرد للفضل دراهم لان

37

الضرورة

الضرورة في هذا القدر م فان وقع مسيل قسم او طريقه في قسم آخر بلا شرط فيها صرف ان
امكن والا فسخت سفل ذو علو وسفل وعلو مجردان قوم كل وحده وقسم بها عند محمد رح وبه
يفتى ش اي قسم بالقيمة عنده وعند ابي ح رح تقسم بالذراع كل ذراع من السفل في مقابلة ذراعين من
العلو وعند ابي يوسف رح تقسم بالذراع ايضا لكن العلو والسفل متساويا م فان اقر احد
المتقاسمين بالاستيفاء ثم ادعى ان بعض حصته وقع في يد صاحبه غلطا لا يصدق الا بحجة ش قالوا
لانه يدعي فسخ القسمة فلا يصدق الا بالبينة قال في الهداية ينبغي ان لا يقبل دعواه للتناقض وفي
المبسوط وفي فتاوى قاضيخان ما يؤيد هذا وجه رواية المتن انه اعتمد على فعل القاسم في اقراره
باستيفاء حقه ثم لما تامل حق التامل ظهر الغلط في فعله فلا يؤخذ بذلك الاقرار عند ظهور الحق
م وشهادة القاسمين حجة فيها ش اي في القسمة هذا عند ابي ح رح وابي يوسف وعند
محمد رح والشافعي رح هما ليس بحجة لانها شهادة على فعل انفسهما قلنا لا بل شهادة على فعل
غيرهما وهو الاستيفاء م وان قال قبضته ثم اخذ بعضه خلفه خصم ش اي قال قبضت
حقي ولكن اخذ بعضه بعد ما قبضت خلف خصمه م وان قال قبل اقراره اصابني كذا
ولم يسلم الي تحالفا وفسخت ش لانه اختلاف في مقدار ما حصل له بالقيمة فصار كالاختلاف
في مقدار البيع م فان استحق بعض حصة احدهما شاع او لا لم تفسخ ورجع بقسطه في حصة
شريكه وتفسخ في بعض مشاع في الكل ش اعلم ان الاستحقاق اما في بعض نصيب احدهما فان كان
بعضا سابقا لا يفسخ عند ابي ح رح وتفسخ عند ابي يوسف رح والاصح ان محمدا مع ابي ح رح
وصورته انهما اقتسما بوقع النصف الغربي لاحدهما فاستحق النصف الشايع بين
هذا النصف الغربي فاذا لم تفسخ فالمستحق منه بالخيار ان شاء نقض القسمة دفعا
لضرر التشقيص وان شاء رجع على الآخر بالربع وان كان بعضا معينا من نصيب احدهما
فقد قيل انه على الاختلاف والصحيح انها لا تفسخ بالاجماع بل يرجع بقسطه في حصة شريكه كما اذا
كانت الدار بينهما نصفين فقسمت من يد احدهما بيت هو خمسة اذرع رجع بنصف ما استحق
في نصيب صاحبه وان كان اثلاثا ثلث لاحدهما والثلثان للآخر فاستحق من يد صاحب الثلث
رجع بثلثي ما استحق من يد صاحب الثلثين وان استحق من يد صاحب الثلثين رجع بثلث
ما استحق وان استحق من البعض من نصيب كل واحد وان كان شايعا فسخت القسمة
وان كان معينا لم يذكر هذه المسئلة فاقول لا تفسخ القسمة بل يجعل هذا المستحق كان

لم يكن فان كان الباقي في يد كل واحد بمقدار نصيبه فلا رجوع لاحدهما على صاحبه وان نقص
من نصيب احدهما يرجع بالحصة كما اذا كانت الدار نصفين والمستحق عشرة اذرع خمسة من نصيب
هذا وخمسة من ذلك فلا رجوع وان كانت اربعة من هذا وستة من ذلك يرجع الثاني على الاول
بذراع م وصحت المهاياة ش المهاياة مفاعلة من تهيئة او من التهيؤ فكان احدهما يهيئ الدار
لانتفاع صاحبه او يتهيأ لانتفاع به كما اذا فرغ من انتفاع صاحبه م في سكون هذا بعضا من دار
وهذا بعضا وهذا علوها وهذا سفلها وخدمة عبد هذا يوما وهذا يوما ش اي خدمة عبد
زيدا يوما وعمروا م يوما كسكنى بيت صغير بان يسكن زيد يوما وعمرو يوما وعبدين هذا هذا
العبد والاخر الاخر ش اي يخدم زيدا هذا العبد ويخدم عمروا العبد الاخر كتاب
المزارعة هي عقد للزرع ببعض الخارج ولا تصح عند ابي ح ش لما روي عن النبي عم نهى عن المخابرة
ولانها استيجار الارض ببعض ما يخرج من عمله فكان في معنى قفيز الطحان م وصحت عندهما
وبه يفتى ش لتعامل الناس والاحتياج بها والقياس على المضاربة م بشرط صلاحية الارض
للزرع واهلية العاقدين وذكر المدة ورب البذر وجنسه وقسط الاخر والتخلية بين الارض
والعامل والشركة في الخارج فتبطل ان شرط لاحدهما قفزان مسماة او ما يخرج من موضع معين
او رفع رب البذر بذره او رفع الخراج وتنصيف الباقي ش هذا اذا كان الخراج موظفا اما اذا
كان الخراج خراجا مقاسمة كالربع والخمس لا يفسد العقد كما لو شرط رفع العشر لان هذا لا يؤدي
الى قطع الشركة م او التبن لاحدهما والحب للاخر ش لقطع الشركة فيما هو المقصود م
او تنصيف الحب والتبن لغير رب البذر ش لانه خلاف مقتضى العقد م او تنصيف التبن
والحب لاحدهما ش لقطع الشركة في المقصود م وان شرط تنصيف الحب والتبن لصاحب البذر
او لم يتعرض للتبن صحت ش لانه في الاول الشرط مقتضى العقد فانه نماء ملكه وفي الثاني الشركة
فيما هو المقصود خاصة وح التبن لصاحب البذر وعند البعض مشتركة تبعا للحب م وكذا
لو كان الارض والبذر لزيد والبقر والعمل لاخر والارض او العمل له والبقية لاخر وبطلت
لو كانت الارض والبقر لزيد او البذر والبقر له والاخران لاخر او البذر له والباقي لاخر
ش اعلم انها بالتقسيم العقلي على سبعة اوجه لانه اما ان يكون الواحد من احدهما والثلثة
من اخر وهذا على اربعة اوجه وهو ان يكون الارض او البقر او العمل او البذر من احدهما
والباقي من الاخر والاولان جايزان والثالث لا لاحتمال الربوا والرابع غير مذكور في الهداية

على الزرع

المخابرة مزارعة الارض على الثلث او الربع من المقصود

لا بد من بيان نصيب من البذر من قبله

36

وهو غير

وهو غير جائز لانه استيجار البقر بأجر مجهول واما ان يكون اثنان من احدهما او اثنان
من الآخر وهو على ثلثة اوجه وذلك ان يكون الارض مع البذر او مع البقر او مع العمل
من احدهما والباقي من الآخر والاول جائز دون الآخرين اذ لا مناسبة بين الارض
والعمل وكذا بين الارض والبقر وعن ابي يوسف جواز هذا م واذا صحت فالخارج
على الشرط ولا شيء للعامل ان لم يخرج ويجبر المالك في المضي لاربّ البذر ش لان
المضي عليه لا يخلو عن ضرر وهو اهلاك البذر م وان فسدت فالخارج لربّ البذر
وللآخر اجر مثل ارضه وعمله وان زاد على ما شرط ش وعند محمد ح بالغا ما بلغ م ولو كان
البذر والارض وقد كرب العامل فلا شيء له حكما ويسترضي ديانة وبطل بموت احدهما
وفسخ بدين محوج الى بيعها ش هذا قبل ان ينبت الزرع لكن يجب ديانة ان يسترضي
اذا عمل العامل لما نبت الزرع ولم يستحصد لا يباع الارض لتعلق حق المزارع م
فان نضجت المدة ولم يدرك الزرع فهو العامل اجر مثل نصيبه في الارض حتى يدرك
ش اي اجر مثل ما فيه نصيبه م ونفقة الزرع عليهما بالحصص ش مثل اجر السقي وغيره من العمل
يكون عليهما بقدر الحصص م كاجرة الحصاد والرفاع والدياس والتذرية ش فانه عليهما بقدر
حصة كل واحد منهما م فان شرط على العامل فسدت ش لانه شرط مخالف لمقتضى العقد فان
الزرع اذا ادرك انتهى العقد م وعند ابي يوسف ح يصح ش اي يصح الشرط م ونزم للتفاوت
قال الامام السرخسي ح هو الاصح في ديارنا ش لوقوع التفاوت فالحاصل ان كل عمل قبل
الادراك فهو على العامل وما بعده فعليهما بالحصص كتاب المساقاة م
هي دفع الشجر لمن يصلحه بجزء من ثمره وهي كالمزارعة حكما وخلافا وشرطا فان حكم المساقاة
حكم المزارعة في ان الفتوى في صحتها وفي انها باطلة عند ابي ح وخلافا لهما وفي ان شروطها
كشروطها في كل شرط يمكن وجوده في المساقاة كاهلية العاقدين وبيان نصيب العامل
والتخلية بين الاشجار وبين العامل والشركة في الخارج فاما بيان البذر ونحوه فلا
يمكن في المساقاة وعند الشافعي ح المساقاة جائزة والمزارعة انما يجوز في ضمن المساقاة
لان الاصل هو المضاربة والمساقاة اشبه بها لان الشركة في الربح فقط وفي المزارعة لا يكون
الشركة في مجرد الربح وهو ما زاد على البذر م الا المدة فانها تصح بلا ذكرها ش
استحسانا م لادراك الثمر وقتا معلوما م ونفقة على اول ثم يخرج وادراك البذر

فاصح ح عن ح

يعني لو كان البذر من قبل رب الارض فللعامل اجر مثل عمله وان كان من قبل العامل فلرب الارض اجر مثل ارضه قرسه

رفاع حرفة كتربح

دياس حرفة كتربح

تذرية حاصل بحر

مل

يعني المساقاة باطلة عنده وصحيحة عندهما قرسه

لاولاسنة قرسه

الرطبة كادراك الثمر ش الرطبة بالفارسية سبست ترفانه اذا دفع الرطبة مساقاة لا
يشترط بيان المدة فتمتد الى ادراك بذر الرطبة فان كادراك الثمر في الشجر لقول الغالب
ان البذر فيرا غير مقصود بل يحصد في كل سنة مرات او اكثر وان اريد البذر يحصد مرة
ويترك في المرة الثانية الى ان يدرك البذر فيما لا يوجد البذر ينبغي ان يقع على السنة
الاولى اي على السنة التي تنتهي الرطبة بعد العقد م وذكر مدة لا تخرج الثمر فيها يفسدها
ومدة قد يبلغ فيها او قد لا يصح س اي ذكر مدة كذا يصح م فلو خرج في وقت سمي فعلى الشرط
والا فالمعاملة باطلة مثل ش اي ليعمل الى ادراك الثمر م ويصح في الكرم والشجر والرطاب
واصول الباذنجان والنخل وان كان فيه تمر لا تدرك كالمزارعة س هذا عندنا وعند الشافعي
لا يصح الا في الكرم والنخل وانما يصح فيهما لحديث خيبر وفي غيرهما بقي على القياس وعندنا
يصح في جميع ما ذكر لحاجة الناس ثم اذا صحت يصح وان كان الثمر على الشجر الا ان يكون
الثمر مدرك كالان يحتاج الى العمل قبل الادراك لا بعده كالمزارعة يصح اذا كان الزرع بقلا ولا
يصح اذا استحصد لكن لجواز الارض لا يصح الا وان يكون خالية من زرع المالك م فان
مات احدهما او مضت مدتها والثمر رطب يقوم العامل عليه وورثته وان كسر الدافع وورثته
اي مات العامل والثمر رطب يقوم العامل عليه وان كسر الدافع وان مات الدافع يقوم
العامل كما كان وان كسر ورثة الدافع استحسانا دفعا للضرر م ولا تفسخ الا بعذر
وكون العامل مريضا لا يقدر على العمل او سارقا يخاف على السعف ونحو عذر ودفع قضاء
مدة معلومة كغرس ويكون الارض والشجر بينهما لا يصح ش لاشتراط الشركة فيما هو حاصل
قبل الشركة م والشجر والغرس لرب الارض وللاخر قيمة غرسه واجر عمله س لانه في معنى تقبل
الطحان لانه استيجار ببعض ما يخرج من عمله وهو نصف البستان وانما يكون الغرس لصاحبه
لانه غرس برضاء ورضاء صاحب الارض فصار تبعا للارض وحيلة الجواز ان يبيع نصف
الغراس بنصف ارض الاخر ويستاجر صاحب الارض العامل ثلث سنين مثلا مبتدئ
قبل ليعمل في نصيبه

كتاب الذبائح

حرم ذبيحة لم يذكر اسم الله عليها م
بيحة حيوان مأكول شاة الذبح حتى يخرج السمك والجراد اذ ليس من شأنهما الذبح وانما حملنا
على ما ذكر لا على المعنى الحقيقي اذ لو حمل على المعنى الحقيقي لكان المعنى حرم مذبوح لم تذكر
اي لم يذكر اسم الله تعالى فالميتة ولد حرمة ما ليس بمذبوح كالمتردية والنطيحة ونحوها

ولما اذا

ولا ما اذا قطع من الحيوان الحي عضو واذا حمل على المعنى المجازي وهو من شانه ان يذبح تناول
الصور المذكورة ثم فسر التذكية بقوله م وذكاة الضرورة جرح اين كان من البدن والاختيار
ذبح بين الحلق واللبة ش اللبة المنحر من الصدر م وعروقه الحلقوم والمري والودجان
ش الحلقوم مجرى النفس والمري مجرى الطعام والشراب وفي الهداية عكس هذا وهو سهو
من الكاتب او غيره م فلم يجز فوق العقدة ش والبعض افتوا بالجواز لقوله عليه السلام الذكوة ما بين
اللبة واللحيين م وحل بقطع اي ثلث منها ش اقامة للاكثر مقام الكل م ولكل ما افرى الاوداج
ولو بليطة ومروة ش الليطة قشر القصب والمروة الحجر الذي فيه حدة م الا سنا وظفرا قائمين
اما اذا كانا منزوعين تحل الذبيحة عندنا لكن يكره وعند الشافعي الذبيحة ميتة لقوله عم كل
انهر الدم وافرى الاوداج ما خلا الظفر والسن فانهما مدى الحبشة ونحن نحمل على غير
المنزوع فان الحبشة كانوا يفعلون ذلك م وندب احداد شفرته قبل الاضطجاع
وكره بعده ش ارفاقا للمذبوح م والجر برجلها الى المذبح ش وقوله والجر بالرفع عطف
على الضمير في كره وهو جائز لوجود الفصل م وذبحها من قفاها والنخع ش اي الذبح
الشديد حتى يبلغ النخاع وهو بالفارسية حرام مغز م والسلخ قبل ان يبرد ش اي سكن
عن الاضطراب م وشرط كون الذابح مسلما او كتابيا ذميا او حربيا ش قال الله تعالى اليوم
احل لكم الطيبات وطعام الذين اوتوا الكتاب حل لكم وذلك لانهم يذكرون اسم الله
تعالى عليها م فحل ذبيحتهما ولو مجنونا او امراة او صبيا يعقل ويضبط ش حتى لو كان المجنون
والصبي بحيث لا يعقل ولا يضبط التسمية لا يحل ذبيحتهما م او اقلف او اخرس لا ذبيحة
وثني ومجوسي ومرتد وتارك التسمية عمدا ش هذا عندنا لقوله تعالى ولا تاكلوا مما لم يذكر
اسم الله تعالى خلافا للشافعي واقوى حججه قوله تعالى قل لا اجد فيما اوحي الي محرما الى
قوله او فسقا اهل لغير الله به فيحمل قوله تع ولا تاكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه وانه لفسق
على ما اهل لغير الله به بقرينة قوله وانه لفسق وايضا لم يوجد هذا في المحرم يكون حلالا
قلنا لا ضرورة في الحمل فاذا لم يحمل فيكون قل لا اجد نازلا قبل ولا تاكلوا لئلا يلزم الكذب
م فان تركها ناسيا حل ش لعذر النسيان قال الله تع لا تؤاخذنا ان نسينا وقوله عم
تسمية الله تع في كل قلب مسلم يحمل على حالة النسيان وعند مالك لا تحل في النسيان ايضا
م وكره ان يذكر مع اسم الله غيره وصلا لا عطفا كقوله بسم الله اللهم تقبل من فلان

وحرم الذبيحة ان عطف نحو بسم الله وباسم فلان او وفلان ش اي وباسم فلان م فان فصل
صورة ومعنى كالدعاء قبل الاضجاع وقبل التسمية لا بأس به وجب نحر الابل وكره
ذبحها وفي البقر والغنم عكسه ش هذا عندنا وعند مالك ان ذبح الابل او نحر البقر
والغنم لا يحل م ولزم ذبح صيد استأنس وكفى جرح نعم توحش او سقط في بئر ولم
يمكن ذبحه ش هذا عندنا وعند مالك لا يؤكل الا بالذبح الاختيارية م ولا يحل جنين
ميت وجد في بطن امه ش هذا عند ابي ح وعندهما وعند الشافعي اذا تم
خلقه اكل وذكوة الام ذكوة له م ولا ذو ناب ولا مخلب من سبع او طير ولا الحشرات
والحمر الاهلية والبغل والخيل والضبع والدنبور وابن عرس ولا حيوان مائي سوى سمك
لم يطف والجريث والمارماهي ش الناب بالفارسية دندان پيش وذو الناب حيوان ينتهب
بالناب وذو المخلب الطاير يختطف بالمخلب وفي الحمر الاهلية خلاف مالك وفي الخيل خلافهما
وخلاف الشافعي لنا قوله تعالى والخيل والبغال والحمير الاية وفي الضبع خلاف الشافعي رح
وهو بالفارسية كفتار السلحفاة سنك پشت الابقع كلاغ پيش الغراب كلاغ سياه بزرك
اليربوع موش دشتي وفيه خلاف عند الشافعي ابن عرس راسو قوله لم يطف من الطفو اي
لم يعل على الماء ميتا حتى ان طفا الماء ميتا حرام الجريث نوع من السمك وهو غير المارماهي كذا
في المغرب م وحل الجراد وانواع السمك بلا ذكوة وغراب الزرع والارنب والعقعق معها
ش اي مع الذكوة كتاب الاضحية م هي شاة من فرد وبقرة او بعير منه الى سبعة ان لم
يكن لفرد اقل من سبع ش حتى لو كان لاحد السبعة اقل من السبع لا يجوز عن احد لان وصف
القربة لا يتجزى وعند مالك يجوز عن اهل بيت وان كانوا اكثر من سبعة ولا يجوز عن اهل
بيتين وان كانوا اقل من سبعة م ويقسم اللحم وزنا لا جزافا الا اذا ضم معه من اكارعه
او جلده ش اي يكون مع اللحم اكارع او الجلد ففي كل جانب شيء من اللحم وشيء من الاكارع
او يكون في كل جانب شيء من اللحم وبعض الجلد او يكون في جانب لحم واكارع وفي اخر
لحم وجلد فانما يجوز صرفا للجنس الى خلاف الجنس م وصح اشتراك ستة في بقرة مشتراة
لاضحية استحسانا ش وفي القياس لا يجوز وهو قول زفر لانه اعدها للقرب فلا يجوز
بيعها وجه الاستحسان انه قد يوجد بقرة سمينة ولا يجد الشركاء وقت البيع فالحاجة ماسة
الى هذا م وذا قبل الشراء احب ش ذا اشارة الى الاشتراك وعن ابي حنيفة يكره الاشتراك

بعد الشراء

بعد الشراء م ولا تجب الا من عليه الفطرة ش قد مر في الفطرة وانما تجب لقوله م وجد
سعة ولم يضح فالبقرتين سمانا وعند الشافعي ٤ سنة لنفسه م لا الطفل في ظاهر الرواية
ش وفي رواية الحسن عن الجرجاني ٤ تجب لطفل كما في الفطرة قلنا سبب الفطرة راس يؤديه
ويلي عليه م بل يضحي عنه ابوه او وصيه من ماله ان كان للطفل وما بقي لبدل ما ينتفع بعينه ش
كالثوب والخف انما ينتفع بالاستهلاك كالخبز ونحوه وانما يجوز ان يبدل بذلك لانه ذبح
على الجلد فان الجلد يجوز ان ينتفع بان يتخذ جرابا واذا بدل بما ينتفع بعينه فالمبدل حكم المبدل
لانتفاعه بعينه لكن التبديل بالدراهم قول وبما ينتفع بالاستهلاك في حكم الدراهم واذا كان الحكم
في الجلد فاسواء عليه الجزاء كان للصبي ضرورة م واول وقتها بعد الصلوة ان ذبح في مصر اي بعد
صلوة العيد يوم النحر م وبعد طلوع الفجر يوم النحر ان ذبح في غيره وجبر قبل غروب اليوم
الثالث ش فالمعتبر في هذا كان الفعل لا كان من عليه لكن الاضحية لا تجب على المسافر
كذا في الهداية وعند مالك والشافعي ٤ لا يجوز بعد الصلوة قبل الخمس الايام ويجوز عند
الشافعي ٤ في اربعة ايام م ولا عند اللحم للفقر وصغره والولادة والموت ش اي اذا كان
غنيا في اول الايام فقيرا في آخرها لا تجب عليه وان ولد في اليوم الآخر تجب عليه وان مات
فيه لا تجب عليه م وكل الذبح ليلا قد اساء ش اي التضحية م ومضت ايام النحر
النذر وتقدير شرها الاضحية بها حية والغني يقيمها شرها او لا ش المراد انه نذر ان
يضحي بهذه الشاة فانه ح يتعلق بالمحل والفقير انما تجب عليه بالشراء بنية الاضحية واما في
فالواجب تعلق بذمته شري الشاة او لا م ومنع الجذع من الضان ش الجذع شاة لها
ستة اشهر الضان ما يكون له اليه م والثني فصاعدا من الثلثة ش اي من الشاة اعم من
ان يكون ضانا او معزا ومن البقر والابل م وهو ابن خمس من الابل وحولين من البقر وحولين
من الشاة ش قيل الثنايا ابن حول وابن ضعف وابن خمس من ذوي ظلف وخف م كالجماء
والخصي والتولاء دون العمياء والعوراء والعجفاء والعرجاء التي لا تمشي الى المنسك ش
الجماء التي لا قرن لها والتولاء المجنونة والعوراء ذات عين واحدة وقد قيدت العجفاء
بانها لا تنقي اي ما يكون عجفها الى حد لا يكون في عظامها نقي اي مخ م ومقطوع يدها
او رجلها وما ذهب اكثر ثلث ذنبها او اذنها او عينها او اليتها ش هذا رواية جامع الصغير
وقيل الثلث وقيل الربع وعندهما ان بقي اكثر من النصف اجزاء ثم طريق معرفة ذهاب ثلث

العين ان يشد العين المفقوءة فيتضرب اليها العلف اذا كانت جايعة فينظر انها اي مكان
رأي العلف ثم يشد العين الصحيحة ويقرب العلف فينظر انها اي مكان رأت العلف
فتنظر الى نفات وما بين المكانين فان كان ثلثا فقد ذهب ثلثا او هكذا م وان مات احد
سبعة وقال ورثته ادبحوها عنه وعنكم صح ش وعند ابي يوسف انه لا يصح وهو القياس
لانه تبرع بالاتلاف فلا يجوز عن الغير كالاعتاق عن الميت وجه الاستحسان ان القربة
قد تقع عن الميت كالصدقة بخلاف العتاق فان فيه الزام الولاء على الميت م كبقرة
عن اضحية وسبعة وقران وان كان احدهما كافرا او مريد اللحم لا ش لان البعض ليس
بقربة وهي لا يتجزى م ويأكل منها ويهدي ويتصدق ويدخر ش ويدبغ جلدها او
ش كله لذي عيال توسعة عليهم والذبح بيده ان احسن والا امر غيره ويكره ان يذبحها
كتابي ويتصدق بجلدها او يعمله آلة كجراب وخف او كفروة ويبدله بما ينتفع به باقيا
لا ينتفع به ستره كخل ونحوه فان بيع اللحم او الجلد به تصدق بثمنه ولو غلطا اثنان وذبح
كل شاة صاحب صح بلا غرم ش والقياس ان لا يصح ويضمن لانه ذبح شاة غيره بغير امره
وجه الاستحسان انها تعينت للاضحية وذلك الاذن حاصل فان العادة جرت بالاستنابة
بالغير في امر الذبح م وصحت التضحية بشاة الغصب والوديعة وضمنها ش لان في الغصب
يثبت الملك في وقت الغصب وفي الوديعة يصير غاصبا بالذبح فيقع الذبح في غير الملك
اقول بل يصير غاصبا بمقدمات الذبح كالاضجاع وشد الرجل فيكون غاصبا قبل الذبح

كتاب الكراهية

م ما كره حرام عند محمد ولم يلتفت به لعدم القطع ش فنسبته
المكروه الى الحرام كنسبة الواجب الى الفرض م وعندهما الى حرام قريب ش المكروه عند ابي
ح ليس بحرام وكذلك عند ابي يوسف لكنه الى الحرام اقرب وهذا هو المكروه
كراهة تحريم واما المكروه كراهة تنزيه فالى الحل اقرب فصل م لا يأكل فرض ان دفع
به هالك وما جوز عليه ان مكنه صلوته قائما وصومه ومباح الى الشبع ليزيد قوته
وحرام فوقه الا لقصد قوة صوم الغد او ليتلا يستحيي ضيفه فكره لئن الاشبع وبول
الابل ش اما لبن الاتان فحكمه حكم لحمه واما بول الابل حرام عند ابي ح وعند ابي يوسف
يحل م التداوي لحديث العرنيين وعند محمد يحل مطلقا لانه لو كان حراما لما يحل به التداوي
قال عم ما وضع شفاؤكم فيما حرم عليكم وابو يوسف يقول لينجي حراما للضرورة وابو

حنيفة ه يقول الاصل في البول الحرمة وهو عم قد علم شفاء العرنيين وحيا واما في غيرهم
فالشفاء غير معلوم فالاكل والاكل والشرب والادهان والتطيب من اناء ذهب وفضة ش اي
للرجال والنساء قال عم الذي يشرب في اناء الفضة انما يجرجر في بطنه نار جهنم م وحل من اناء رضاض وزجاج
وبلور وعقيق ومن اناء منفضض ش وعند الشافعي ه يكره م وجلوس على منفضض مقيسا
بوضع الفضة ش فقوله وجلوس عطف على الظرف في حل وهذا الجواز لوجود الفصل وعند
ابي ح ه الاكل والشرب من الاناء المفضض والجلوس على الكرسي او السرير والسرج او كفه
مفضضا انما يحل اذا كان منفيا موضع الفضة اي لا يكون الفضة في موضع الفم وفي موضع
اليد عند الاخذ وفي موضع الجلوس على الكرسي وعند ابي يوسف ه يكره مطلقا ومحمد ه
قد قيل انه مع ابي ح ه وقد قيل انه مع ابي يوسف م وقبل قول كافر شربت اللحم ومسلم
او كتابي فحل او مجوسي محرم ش فان قول الكافر يقبل في المعاملات للحاجة اليه اذ المعاملات
كثير الوقوع م وقول فرد كافر وانثى وفاسق او عبد او صدها في المعاملات كسائر
دينية والتوكيل ش كما اذا اخبرني وكيل فلان في بيع هذا يجوز الشراء فيه م وقول
العبد والصبي في الهدية والاذن كما اذا جاء عبد او صبي بهدية وقال اهدى فلان
اليك هذه الهدية تحل قبول منه او قال اذن لي التجار بقبول قوله م وشرط
العدل في الديانات كالخبر عن نجاسة الماء فيتيمم ان اخبرها مسلم عدل
ولو عبدا ويتحرى في الفاسق والمستور ثم يعمل بغالب رايه ولو ارق فيتيمم في غلبة
صدقه وبوضاء فيتيمم في كذبه فاحوط وتقتدي في الولية فوجد ثم لو اغاثة
لا يقدر على منع يخرج البتة وفي ان تقعد واكل جاز ولا يحضر ان علم من قبل وقال
ابو ح ه ابتليت بهذه مرة فصبرت وذا قبل ان يقتدي به ودل قوله على حرمة كل الملاهي
لان الابتلاء بالمحرم يكون م اعلم انه ان علم قبل الحضور ان هناك لهوا لا يجوز
الحضور وان لم يعلم قبل الحضور لكن هم بعده فان كان قادرا على المنع يمنع وان لم
يكن قادرا فان كان الرجل مقتدى يخرج لئلا يقتدي الناس به وان لم يكن مقتدى فان
قعد واكل جاز لان اجابة الدعوة سنة فلا يترك بسبب بدعة كصلوة الجنازة يحضرها الناس
قال ابو ح ه ابتليت بامرة فصبرت قالوا قوله ابتليت يدل على الحرمة ويمكن ان يقال الصبر على
الحرام لاقامة السنة جائز والصبر الذي قال ابو ح ه ان لا يكره جالسا معرضا عن ذلك اللهو

يعني لو قال اشتريت اللحم من مجوسي قبل قوله فحرم الحكم فرسه

اي قبل قول العبد فرسه

كما اذا قال ان ماذون فلان يقبل قوله فرسه

ان كان اكثر رايه صادق فيتيمم ولم يتوضا فرسه

هي الولية طعام العرس والمعنى اللهو والغناء بالمد السماع ايضاح

منكر له غير مستقل والمتلذذ فصل لا يلبس رجل حريرا الا قدر ما يعد اصابع ش اي
في الغرض اراد مقدار العلم وروي انه عم لبس جبة مكفوفة بالحرير وعند ابي
ح لا فرق بين حالة الحرب وغيره وعندهما تحل في الحرب ضرورة قلنا الضرورة
تندفع بما خمسة م ابن سيم وسداه غيره م ويقوسده ويقترشه ش هذا عند ابي
ح لما روي انه عم جلس على مرفقة حرير وقال لا يلبس ويلبس ما سداه ابريسم
ولحمته غيره وعكسه في حرب فقط ش انما اعتبر في الحلول اللحمة حتى لو كانت
في الابريسم لا تحل وان كانت مساوية كل اعتبار للعلة القريبة م ولا يتحلى بذهب
او فضة الا الخاتم ومنطقة وحلية سيف منها وميمار ذهب لثقب فص و
حل للمرأة كلها ولا يتختم بالحجر والحديد والصفر لكن يجوز ان كان الحلقة من ذهب
والفص من الحجر م وترك لغير الحاكم احب ش اي ترك التختم لغير السلطان والقاضي
احب لكونه زينة والسلطان والقاضي يحتاج الى الختم م ولا شد سنه بذهب
بل بفضة ش هذا عند ابي حنيفة م وكره الباس الصبي ذهبا او حريرا ش كما ان
شرب الخمر حرام فكذا شربها حرام م لا حرقة لوصوله و مخاط ش عند البعض يكره
ذلك لانه نوع تجبر لكن الصحيح انها اذا كانت للحاجة لا يكره وان كانت للتكبر يكره
م والاكرم ش هو الخيط الذي يعقد على الاصبع ليتذكر الشيء فعقده لا يكره لانه
ليس بعبث لان فيه غرضا صحيحا وهو التذكر انما ذكر هذا لان من عادة بعض
الناس شد الخيط على بعض الاعضاء وكذلك السلاسل وغيرها وذلك مكروه لانه
محض عبث فقال ان الرقم ليس من هذا القبيل فصل ويغطي الرجل من الرجل
سوى ما بين سرته الى تحت ركبته ش السرة ليست بعورة عندنا والركبة عورة
وعند الشافعي على العكس م وفي غير سوأته الحال الخفر منها ومن محرم وامة غيره الى
الرأس والوجه والصدر والساق والعضد ان امن شهوة والا فلا الى الظهر والبطن
والفخذ عامة غيره ش فان حكم امة الغير كالمحرم لضرورة دورها في ثياب المهنة م وعلى
نفسها منها طولا وله من ذلك ان اراد شراءها وان خاف شهوة وامة بلغت بالغرض
في ازار واحد وفي الاجنبية الى وجهها وكفيها فقط ش هذا في ظاهر الرواية وعند
ابي ح انه كل النظر الى قدمها وقد مر في كتاب الصلوة ان القدم ليس بعورة

قلنا

قلنا في الصلوة ضرورة وليس في نظر الاجنبي الى القدم ضرورة بخلاف الوجه والكف
م وكذا السيدة ش فانها في النظر الى قدمها كالاجنبية م فان خاف اي الشهوة م
لا ينظر الى وجهها الا لحاجة كقاض يحكم وشاهد يشهد عليه او من يريد نكاح امرأة
او شراءها م او من حيف شهوتهم ورجل يداويها ش فان هؤلاء كل لهم النظر مع خوف
الشهوة للحاجة م فينظر الى موضع مرضها بقدر الضرورة والحرة من الحرة كالرجل
من الرجل وكذا من الرجل ان امنت شهوتها والخصي والمخنث والمجبوب في النظر الى
الاجنبية كالفحل ويعزل عن امة بلا اذنها وعن سيد به ش العزل ان يطأ فاذا قرب
الى الانزال اخرج ولا ينزل في الفرج م ومن ملك امة بشراء او نحوه ش كالوصية والارث
وغيرهما م ولو بكرا او مشتراة من امرأة او عبد او محرمها ش اي محرم الامة لكن غير ذي
رحم محرم له حتى لا تعتق الامة عليه م او من مال صبي ش اي كانت الامة من مال الصبي
م حرم عليه وطئها ودواعيه حتى تستبرئ بحيضة فمن حيض او بشهر في غير شهر ويوضع
الحمل في الحامل ش فان الحكمة في الاستبراء تعرف براءة الرحم صيانة للماء المحترم عن
الاختلاط وذلك عند حقيقة الشغل او توهم الشغل بماء محترم لكنه امر خفي فادير
الحكم على امر ظاهر وهو استحقاق الملك وان كان عدم وطئ المولى معلوما كما
في الامور التي عدها وهي قوله ولو بكرا الى آخره فان الحكمة تراعى في الجنس لا في
كل فرد فرد لكن يرد عليه ان الحكم لا يراعى في كل فرد لكن تراعى في الانواع المضبوطة فاذا
كانت الامة بكرا او مشتراة مما لا يثبت نسب ولدها منه وهو ان يكون الولد
ثابت النسب ينبغي ان لا يجب لان عدم الشغل بالماء المحترم متيقن في هذه الانواع
والجواب انه انما يثبت بالنص عليه لقوله عم في سبايا اوطاس الا لا توطأ حبالى حتى
تضع حملهن ولا الحيالى حتى يستبرأن بحيضة فان السبايا لا يكلف ان يكون فيها
بكرا او شيبة من امرأة وكذلك مع هذا حكم النبي عم حكما عاما فلا يخص بالحكمة
كما اذا تعالى بين الحكمة في حرمة الخمر بقوله تعالى انما يريد الشيطان ان يوقع الايه فلا يمكن
ان نقول احد اتى اشربها بحيث لا تقع العداوة ولا يصدني عن الصلوة فان المصلحة غالبة
في تحريمه فالشرع يحرمه على العموم لما مات في التخصيص ما لا يخفى عن الخبط ويتجاسر الناس
بحيث في تحريم بعض الحكمة فلما يثبت الحكم في الشيء على العموم يثبت في ساير اسباب الملك

ولكن يرد عليه ان الحكمة لا تراعى في كل فرد
السبايا جمع سبية وهي من يسبى من الاسارى
من حصن من حكم كما نهى عن قتل النساء
وهي بالياء الواحدية جمع صبي
والحبالى وهي بالياء المثناة
جمع حابل التي لها حمل على حمل
الفارس
قوله فان السبايا لا يكلف ان يكون فيها بكر او ثيب
الصورة ثيبة وقوله وفي بعضها مع ابكار
كما ان الظاهر ان يكون في بكر او ثيبة
الولد يعني فان الدخول لا يعتبر بهذه
لكن الظاهر ان الولد ان الشيء تثبت بها
بالمنع ما يعرف المبالغة بان تطلق
الحامل

كذلك قياسًا فان العلة معلومة ثم تؤيد ذلك بالاجماع م ولم تكف حيضة ملكها
فيها ولا التي قبل القبض ولا ولادة كذلك ويجب في شراء امة الاستقصا هو له ش
لان الملك تم له والحكم يضاف الى العلة القريبة م لا عند عود الآبقة ورد المغصوبة
والمستاجرة وفك المرهونة ش لانه لم يوجد استحداث الملك م ورخص حيلة اسقاط
الاستبراء عند ابي يوسف رح خلافا لمحمد رح واخذ بالاول ان علم عدم وطي بائعها في ذات
الطهر وبالثاني ان قربها وهي ان لم يكن تحته حرة ان ينكحها ثم يشتريها ش اذ بالنكاح
لا يجب الاستبراء ثم اذا اشترى زوجته لا يجب ايضا م وان كانت ان ينكحها البايع
قبل الشراء او المشتري قبل قبضه من يوثق به ثم يشتري ويقبض ويقبض فيطلق
الزوج ش اي ان كانت تحته حرة فالحيلة ان ينكحها البايع قبل شراء المشتري رجلا
عليه اعتمادا ان يطلقها ثم يشتري ثم يطلق الزوج فانه لا يجب الاستبراء لانه اشترى
منكوحة الغير ولا يحل وطيها ولا استبراء فاذا طلقها الزوج قبل الدخول حل على
المشتري وح لم يوجد حدوث الملك فلا استبراء او ينكحها المشتري قبل القبض
في ذلك الرجل ثم يقبضها ثم يطلق الزوج فان استبراء يجب بعد القبض وح لا يحل
الوطي واذا حل بعد طلاق الزوج لم يوجد حدوث الملك م ومن فعل بشهوة
احدى دواعي الوطي بامية لا يجتمعان نكاحا حرم عليه وطيها بدواعيه حتى يحرم
احديهما ش دواعي الوطي هي القبلة والنظر الى فرجها والمس بشهوة والنظر الى فرجها بشهوة
فان لدواعي الوطي حكم الوطي وتحريم احديهما يكون بازالة الملك كلا او بعضا وبانكاحها
م وكره تقبيل الرجل وعناقه في ازار واحد وجاز مع قميص ومصافحته ش عطف على الضمير في جاز
هذا عند ابي ح رح ومحمد رح وقال ابو يوسف رح لا باس بهما في ازار واحد واما مع القميص فلا باس
بالاجماع والخلاف فيما يكون للمحبة اما بالشهوة فلا شك في الحرمة اجماعا م وكره بيع العذرة
خالصة وصح في الصحيح مخلوطة كبيع السرقين والانتفاع بمخلوطها لا بخالصها ش
فان بيع السرقين جايز عندنا وعند الشافعي رح لا يجوز م وجاز اخذ دين على كافر
من ثمن خمر بخلاف المسلم ش اي بخلاف دين على المسلم فانه لا يؤخذ من ثمن خمر باعه المسلم
لان بيعه باطل فالثمن الذي اخذه حرام م وتحلية المصحف ش بالرفع عطف على اخذ
دين م ودخول الذمي المسجد ش هذا عندنا وعند مالك والشافعي يكره

لقوله تع

لقوله تع فلا تقربوا المسجد الحرام قلنا لا يراد نهي الكفار عن هذا لان قوله انما المشركون
نجس لا يوجب الحرمة بعد عامهم هذا بل المراد بشارة المسلمين بان الكفار لا يتمكنون من الدخول
بعد عامهم هذا م وعيادته واخصاء البهايم وانزاء الحمير على الخيل والحقنة ورزق القاضي
ش اي من بيت المال فان القضاء وان كان عبادة ولا اجر على العبادة فهذا يجوز لان في المنع
الامتناع عن القضاء م وسفر الامة وام الولد بلا محرم ش لا باس فان مس اعضائها بالركاب
كمس اعضاء المحارم م وشراء ما لا بد للطفل منه وبيعه لاخ وعم وام وملتقط هو في حجرهم واجارة
لامه فقط ش فان الام تملك اتلاف منافعه بالاستخدام ولا كذلك غيرها م وبيع العصير من يتخذه
خمرا ش فان المعصية لا يقوم بنفس العصير بخلاف بيع السلاح ممن يعلم انه من اهل الفتنة فان المعصية
تقوم بعينه م وحمل خمر ذمي باجر ش هذا عند ابي ح ه وعندهما لا يجوز ولا يحل الاجر م واجارة بيت
بالسواد يتخذ بيت نار او كنيسة او بيعة او يباع الخمر فيه ش هذا عند ابي ح ه لتحلل فعل الفاعل
المختار وقالا لا يجوز وانما قيد بالسواد لانه لا يجوز في الامصار اتفاقا م وفي سوادنا لا يمكنون
منها في الاصح ش فان قول ابي ح ه يختص بسواد الكوفة فان اكثر اهلها ذمي فاما سوادنا
فاعلام الاسلام فيه ظاهرة وبيع بناء بيوت مكة وتقييد العبد وقبول هدية تاجر
واجابة دعوته واستعارة دابته ش وفي القياس لا يجوز وجه الاستحسان انه عم قبل هدية
سلمان وبريرة وكره كسوته ثوبا واهداءه بالنقدين ش اي كره ان يكسو العبد غيره ثوبا وان
يهدية النقدين م واستخدام الخصي ش فانه حث على خصاء الانسان وهو غير جايز م
واقراض بقال شيئا ياخذ منه ما شاء ش فانه قرض جر نفعا م واللعب بالشطرنج
والنرد وكل لهو ش هذا عندنا وعند الشافعي ه يباح لعب الشطرنج اذ فيه تشحيذ الخاطر
لكن بشرط ان لا تفوته الصلوة ولا يكون فيه ميسر قلنا هو مظنة فوت الصلوة وتضييع العمر
واستيلاء الكفر الباطل حتى لا يجر الجوع والعطش فكيف بغيرهما م وجعل الغل في عنق
عبده وبيع ارض مكة واجارتها هذا عند ابي ح ه لان مكة حرام وعندهما يجوز لان ارضه
مملوكة م وقوله في دعايه بمعقد العز من عرشك وبحق رسولك وانبيائك ش لانه يوهم
تعلق عزه بالعرش ولا حق لاحد على الله ه وعند ابي يوسف ه يجوز للاول للدعاء الماثور
وتعشير المصحف ونقطه الا للعجم فانه حسن لهم واحتكار قوت البشر والبهايم في بلد
يضر باهله التخصيص بالقوت قول ابي ح ه وعند ابي يوسف كل ما اضر بالعامة حبس

فهو احتكار وعن محمد به لا احتكار في الثياب ومدة الحبس قيل مقدر بأربعين يوما و
قيل بالشهر وهذا في حق المعاقبة في الدنيا لكن يأثم وان قلت المدة ويجب ان يأمر القاضي
ببيع ما فضل عن قوته وقوت اهله فان لم يفعل عزره والصحيح ان القاضي يبيع المتبع
اتفاقا م لا غلة ارض ومجلوب من بلد آخر ش هذا عند ابي ح ؟ وعند ابي يوسف ؟ كل ذلك
مكروه وعند محمد كل ما جلب منه الى المصر غالبا فهو في حكم المصر م ولا يسعر الحاكم الا اذا
تعدى الارباب القيمة فاحشا فيسعر بمشورة اهل الرأي

كتاب احياء الموات

هي ارض بلا نفع لانقطاع مائها او غلبة عليها ونحوها ش كما اذا انزت او صارت سبخة
م عادية وهي ما كان مملوكة في الاسلام لا يعرف مالكها بعيدة من العامر لا يسمع صوت من اقصاها ش
وعند محمد به ما كان مملوكا لمسلم او ذمي لا يكون مواتا فاذا لم يعرف مالكها كان لعامة المسلمين
ولو ظهر مالكها يرد اليه ويضمن نقصان الارض والبعد عن العامر شرط عند ابي يوسف
؟ خلافا لمحمد ؟ م من احياه ملكه ان اذن الامام ولو ذميا والا فلا ش اي ان لم يأذن
الامام لا يملك عند ابي ح ؟ وهما لم يشترطا اذن الامام م فلم يجز احياء ما قرب الى العامر ولا ما
عدل عنه الماء وجاز عوده فان لم يجز جاز احياؤه م وقف
يجز ايضا ولم يعرفها ثلث سنين دفعها الامام الى غيره ش التحجير في الاصل وضع الاحجار
ليعلم الناس انه اخذها ثم سمي الاعلام التي لا تكون بوضع الاحجار وقيل اشتقاقه من
الحجر بالسكون فان كرها وسقاها فهو احياء عند محمد ؟ وان فعل احدهما فهو تحجير
م وفي حفر بئر في موات بالاذن فله حريمها للعطن وكذا ناضح ان يكون ذراعا من كل جانب ش
بئر العطن البئر الذي تناخ الابل حولها وتسقى وبئر الناضح البئر الذي يستخرج ماؤها
بسير البعير ونحوه وعندهما حريمها ستون ذراعا واما في الناضح فلانه وقيل الحريم ان
ذراعا من كل الجوانب وذراع العامر ستة قبضات وعند الطحاوي كذلك فانهم قدروه
بأربعة وعشرين اصبعا كل اصبع ستة شعيرات مضمومة بطون بعضها ببطون البعض
م وللعين خمسمائة كذلك ش اي من كل جانب م ومنع غيره من الحفر فيما وراءه وله الحريم
من ثلث جوانب ش اي للذي حفر في منتهى الحريم الاول م دون الاول وللقناة حريمها بقدر ما
يصلحها هذا عند ابي ح ؟ وقيل اذا لم يخرج الماء هي كالنهر وللحريم له وعند ظهور الماء
كالعين فلها الحريم خمسمائة ذراع م وللحريم لنهر في ارض غيره الالجمة ش هذا عند ابي ح

الكوب بالفتح ثم الاسوب اقدر معاني

القناة كالزيزا

30

وعندهما له قناة النهر يبنى عليها ويلقى عليها الطين وكذا في ارض وكذا في ارض
موات قناة بين نهر رجل وارض لآخر وليست مع احد لصاحب الارض
اي لم يكن احدهما عليها غرس او طين ملقى فهو لصاحب الارض عند ابي ح وان
كان فلصاحب الشفة هو صاحب اليد وعند ابي يوسف هو بينهما مقدار نصف بطن النهر
من كل جانب وعند محمد ح مقدار بطن النهر من كل جانب **فصل** م الشرب
نصيب الماء والشفة شرب بني آدم والبهائم ولكل حق في كل ماء لم يحرز باناء وسقي
ارضه من البحر ونهر عظيم كدجلة ونحوهما وسقي نهر لارضه منها او لنصيب الرحى
ان لم يضر بالعامة وان ضر لا ولا سقي دوابه ان خيف تخريب النهر لكثرتها وارضه
ش بالجر عطف على دوابه م وشرب من نهر غيره وقناته وبئره الا بادنه وله سقي شجر وتحصير
في داره بحر ارقه الاصح وكري نهر لم يملك ويت المال فان لم يكن فيه شيء فعلى العامة
ش اي يجبر الامام الناس على كريه م وكري نهر مملوك على اهله فان عاداه الى اهل الشفة
ومر جاوز من ارضه بري ش اي كل شريك جاوز الذي يكون النهر عن ارضه لم
يكن عليه كري باقي النهر وهذا عند ابي ح وقالا عليهم كريه من اوله الى ماض م وصح
دعوى الشرب بلا ارض ش هذا استحسان لانه قد يملك بدون الارض ارثا ووصية
وقد يباع الارض ويبقى الشرب للبائع م فان اختصم قوم في شرب بنهر قسم بقدر
ارضيهم ومنع الاعلى منهم من سكر النهر وان لم يشرب بدونه الا برضاهم وكل نهر
من شق نهر منه ونصب رحى او آلية او حجر عليه بلا اذن شريكه الارحي وضع في ملكه
ش بان يكون في بطن النهر وحافاته ملكا له وللآخر حق السيل م ولا بيض بالنهر ولا بالملك
ومن نقى سفح فم النهر ومن القسم بالايام وقد كانت بالكوي ش الكوي جمع الكوة وهي ثقب
البيت استعيرت للثقب التي تثقب في الخشب ليجري الماء فيه الى المزارع والجداول وهذا
يمنع لان القديم يترك على قدمه م ومن سوق شربه الى ارض له اخرى ليس لها منه شرب
ش لانه اذا انقادم العهد يستدل به على انه حق تلك الارض م والشرب يورث ويوصى
بالانتفاع ولا يباع ولا يوهب ولا يتصدق به ولا يجعل مهرا ولا بدل صلح ولا يضمن
من ملك ارضه فنزت ارض جاره او عرفت ولا ان سقى من شرب غيره وهو قول الامام
المعروف بخواهر زاده وفي الجامع الصغير البزدوي انه يضمن **كتاب الاشربة** حرم

حرم الخمر وهي التي من ماء عنب اذا غلا واشتد وقذف بالزبد وان قلت ش هذا الاسم
خص بهذا الشرب باجماع اهل اللغة ولا نقول ان كل مسكر خمر لاشتقاقه من مخامرة العقل
فان اللغة لا يجري فيها القياس فلا يسمى الدن قارورة لقرار الماء فيه فرعاية الوضع الاول
ليست لصحة الاطلاق بل لترجيح الوضع وقد حققناه في التنقيح وقذف الزبد قول ابي ح
وعندهما اذا اشتد اي صار مسكرا لا يشترط قذف الزبد ثم عينها حرام وان قلت ومن
الناس من يقول السكر منها حرام وهذا مدفوع لان الله تعالى سماها رجسا وعليه انعقد
اجماع الامة ثم يكفر مستحلها وسقط تقومها لا ماليتها عنها ويحرم الانتفاع بها ويحد شاربها
وان لم يسكر ولا يوثر فيها الطبخ ويجوز تخليلها خلافا للشافعي هذه عشرة احكام
م كالطلاء وهو ماء عنب طبخ فذهب اقل من ثلثيه وغلظ نجاسة ونقيع التمر ش
ونقيع الزبيب نيئين اذا غلت واشتدت ش الضمير يرجع الى الطلاء ونقيع التمر ونقيع
الزبيب وعند الاوزاعي الطلاء وهو الباذق مباح وكذا نقيع الزبيب وعند شريك
ابن عبد الله السكر مباح لقوله تعالى ثم طبخ ادنى الطبخة تتخذون منه سكرا ورزقا
حسنا واعلم ان هذه الاشربة انما تحرم عند ابي ح اذا غلت واشتدت وقذفت
بالزبد وعندهما يكفي الاشتداد كما في الخمر م وحرمة الخمر اقوى فيكفر مستحلها فقط وحل
المثلث العنبي مشتدا ش اي يطبخ ماء العنب حتى يذهب ثلثاه ثم يوضع الى ان يغلي
ويشتد ويقذف بالزبد وكذا اذا صب فيه الماء حتى يرق ويشتد ويقذف بالزبد
وانما حل المثلث عند ابي ح وابي يوسف خلافا لمحمد ومالك والشافعي م ونبيذ
التمر والزبيب مطبوخا ادنى طبخة ويترك الى ان يغلي ويشتد يحل بلا لهو ونبيذ
العسل والتين والبر والشعير والذرة وان لم يطبخ بلا لهو وطرب وخل الخمر ولو بعلاج
ش اي بالقاء شيء فيه وهذا احتراز عن قول الشافعي فان التخليل اذا كان بالقاء
شيء فيه لا يحل الخل قولا واحدا وان كان بغير القاء شيء فيه ففيه قولان م والانتباذ
في الدباء والحنتم والمزفت والنقير ش الدبا القرع والحنتم والجرة الخضرة او المزفت
الظرف المطلي بالزفت اي القير والنقي الظرف الذي يكون من الخشب المنقور
اعلم ان هذه الظروف كانت مخصصة والخمر واذا حرمت الخمر حرم النبي عم استعمال هذه
الظروف اما لان في استعمال تشبيها بشرب الخمر واما لان هذه الظرف كانت

وان اشتد اذا شرب ما لم يسكر بلا لهو وطرب ش اي انما يحل هذه الاشربة اذا شرب يسكر اما القدح الاخير وهو المسكر حرام اتفاقا وشرطه ان يشرب لا لقصد اللهو والطرب بل لقصد التقوي والخليطان وهو ان يجمع بين ماء التمر وماء الزبيب ويطبخ ادنى طبخة صح

29

فيها

فيها من اثر الخمر فلما مضى مدة اباح النبي عم استعمال هذه الظروف فان اثر الخمر قد
زال عنها وايضا في ابتداء تحريم شيء يبالغ ويشدد ليتركه الناس مرة فاذا ترك واستقر
الامر يزول التشديد بعد حصول المقصود م وكره شرب دردي الخمر والامتشاط به ش
المراد بالكراهة الحرمة لان فيه اجزاء الخمر الا انه ذكر لفظة الكراهة لا الحرمة لعدم النص
القاطع م ولا يحد شاربه بلا سكر ش فان في الخمر انما يحد بشرب القليل لان قليل الخمر يدعو
الى الكثير ولا كذلك في الدردي فاعتبر حقيقة السكر

كتاب الصيد

يحل صيد كل
ذي ناب ومخلب من كلب وباز ونحوهما ش قد مر في الذبايح معنى ذي الناب وذي
المخلب ثم اعلم ان الخنزير يستثنى لانه نجس العين وابو يوسف يستثنى الاسد لعلو
همته والدب لخساسه والبعض الحق الحدادة به لخساسه والظاهر انه لا احتياج الى الاستثناء
فان الاسد والدب لا يصيران معلمين لعلو الهمة والخساسة فلم يوجد شرط حل الصيد م
بشرط علمهما وجرحهما اي موضع منه ش هذا عند ابي ح ومحمد وعند ابي يوسف انه
لا يشترط الجرح م وارسال مسلم وكتابي اياهما مسميا ش اي لا تترك التسمية عمدا م على
ممتنع متوحش يؤكل ش يشترط في الصيد ان يكون ممتنعا بالقوايم او الجناحين فالصيد
الذي استانس ممتنع غير متوحش والصيد الواقع في الشبكة والساقط في البير والذي
انحنى متوحش غير ممتنع لخروجه عن حيز الامتناع م وان لا يشارك الكلب المعلم كلب لا يحل
صيده ش مثل كلب غير معلم او كلب المجوسي او كلب لم يرسل للصيد او ارسل ويترك
التسمية عمدا م ولا يطول وقفته بعد ارساله ش فانه ان طال وقفته بعد الارسال لم يكن
الاصطياد مضافا الى الارسال بخلاف ما اذا كان الفهد فان ذلك حيلة في الاصطياد فيكون
مضافا الى الارسال م ويعلم المعلم بترك اكل الكلب ثلث مرات ورجوع البازي بدعائه
فان اكل منه البازي اكل لان اكل الكلب ولا ما اكل منه بعد تركه ثلث مرات ولا ما صاد بعده
حتى يتعلم او قبله وبقي في ملكه ش اي لا يحل ما صاد الكلب بعد ما اكل حتى يتعلم اي يترك الاكل
ثلث مرات ولا يحل ما صاد قبل الاكل اذا بقي في ملكه فان الكلب اذا اكل علم انه لم يكن كلبا
معلما فكل ما صاد قبل ذلك الاكل فهو صيد كلب جاهل فيحرم اذا بقي في ملك الصياد م ومن
شرط الحل التسمية ش اي لا يتركها عامدا م والجرح وان لا يقعد من الكلب ان غاب متحاملا
سهمه ش اي رمى فغاب عن بصره متحاملا سهمه فادركه ميتا فان لم يقعد عن طلبه حل

اكله لان هذا ليس في وسعه وان قعد عن طلبه يحرم لان في وسعه ان يطلبه وقد قال م
لعل هوام الارض قتلته م فان ادركه المرسل او الرامي حيا ذكاه ش المراد ان ادركه
حيا وفيه من الحيوة فوق ما يكون في المذبوح يجب التذكية يحرم وقد قال في المتن م فان
تركها عمدا ش المراد انه ترك التذكية مع القدرة عليها اما اذا لم يمكن من التذكية ففي المتن
اشارة الى حله كما روي عن ابي ح وكذا عن ابي يوسف وهو قول الشافعي رح
وفي ظاهر الرواية انه يحرم وان كان حياته مثل حياة المذبوح فلا اعتبار لها فلا تجب
تذكية اما في المتردية واخواتها وفي الشاة التي مرضت فالفتوى على ان الحيوة وان
قلت معتبرة حتى لو ذكاها وفيها حيوة قليلة يحل لقوله تع الا ما ذكيتم م وان تركها ش
اي التذكية م عمدا فمات وارسل مجوسي كلبه فزجره مسلم فانزجر ش اي اغراه بالصياح
فاشتد م او قتله معراض بعرضه ش المعراض السهم الذي لا ريش له سمي معراضا لانه
يصيب الشيء بعرضه فان كان في راسه حدة فاصاب بحدة يحل م او بندقة ثقيلة ذات
حدة ش انما قال هذا لانه يحتمل انه قد قتل بثقيلة حتى لو كان خفيفا به حدة يحل لتعين الموت بالجرح
م او رمى صيدا فوقع في ماء ش فانه يحتمل ان الماء قتله فيحرم م او على سطح او جبل فتردى
منه الى الارض حرم ش لان الاحتراز عن مثل هذا ممكن م فان وقع على الارض ابتداء
ش فان الاحتراز عن هذا غير ممكن فيحل م او ارسل مسلم كلبه فزجره مجوسي فانزجر او
لم يرسل احد فزجره مسلم فانزجر ش اعلم انه اذا اجتمع الارسال والزجر الى السوق فالاعتبار
للارسال فان كان الارسال من المجوسي والزجر من المسلم حرم وان كان على العكس
حل وان لم يوجد الارسال ووجد الزجر يعتبر الزجر فان كان من المسلم حل وان كان من المجوسي
حرم م او اخذ غير ما ارسل عليه اكل ش هذا عندنا فانه لا يمكن التعليم بحيث يأخذ ما عينه وعند
مالك لا يؤكل وان ارسله فقتل صيدا ثم قتل صيدا اخر اكل كما لو رمى سهما الى صيد فاصابه
واصاب الحر وكذا لو ارسل على صيد كثيرة وسمى مرة واحدة بخلاف ذبح الشاتين
بتسمية واحدة م كصيد رمى فقطع عضوا منه لا العضو ش هذا عندنا وعند الشافعي
رح اكلا جميعا لنا قوله عم ما ابين من الحي فهو ميت م وان قطع اثلاثا واكثر مع عجزه ش
اي قطعه قطعتين بحيث يكون الثلث في طرف الراس والثلثان في طرف العجز م او
قطع نصف راسه او اكثره او قد بنصفين اكل كله ش لان في هذه الصورة لا يمكن حياة فوق حياة

المذبوح

المذبوح فلم يتناول قوله ما ابين من الحي فهو ميت بخلاف ما اذا كان الثلثان في طرف
الرأس والثلث في طرف العجز لامكان الحياة في الثلثين فوق حياة المذبوح بخلاف
ما اذا قطع اقل من نصف الراس لامكان حياة المذبوح م فان رمى صيدا فرماه
آخر فقتله فهو للاول وحرم وضمن الثاني له قيمته مجروحا ان كان الاول اثخنه والا فللثاني
وحل ش اي رمى صيد فرماه آخر فقتله فان كان الاول اخرجه عن حيز الامتناع فهو ملك
للاول ويكون حراما لان ذكوته ذكوة اختيارية فيحرم حيث قتله بالرمي واذا كان
ملكا للاول وحرم برمي الثاني يضمن قيمته حال كونه مجروحا برمي الاول فاذا لم يكن الاول
اخرجه عن حيز الامتناع فهو ملك للثاني لانه قد صاده ويكون حلالا لان ذكوته اضطرارية
م ويصاد ما يوكل لحمه وما لا يوكل لحمه ش فما لا يوكل لحمه فبالاصطياد يطهر لحمه وجلده كتاب
الرهن م هو حبس الشيء بحق يمكن اخذه بان يباع المرهون بخلاف العين فان الصورة
مطلوبة فيها ولا يمكن تحصيل صورتها من شيء آخر م وينعقد بايجاب وقبول غير لازم
ش اي لينعقد حال كونه غير لازم م فللراهن تسليمه والرجوع عنه ش اي الرهن بمعنى
المرهون والرجوع عن الرهن بمعنى العقد م فاذا سلم وقبض محوزا ش اي مقسوما غير
شايع م مفرغا ش اي غير مشغول بحق الراهن حتى لا يجوز رهن الارض بدون النخل
والشجر بدون الثمر ودار فيها متاع الراهن بدون المتاع م متميزا ش اي ان كان متصلا
لحق الراهن خلقة كالثمر على الشجر يجب ان يميز ويفصل عنه فالمفرغ يتعلق بالمحل فيجب
فراغه عما حل فيه وهو ليس بمرهون سواء اتصاله به خلقة او مجاورة والمميز يتعلق
بالحاصل في المحل فيجب انفصاله عن محل غير مرهون اذا كان اتصاله به خلقة حتى
لو كان اتصاله بالمجاورة لا يضر كرهن المتاع الذي في بيت الراهن م والتخلية
قبض فيه كما في البيع ش التخلية ان يضعه الراهن في موضع يتمكن المرتهن من اخذه
هذا في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف رح لا يثبت في المنقول الا بالنقل لانه قبض
موجب للضمان بمنزلة الغصب وعند مالك رح يلزم بدون القبض م وضمن
باقل من قيمته ومن الدين ش اعلم ان هذا تركيب مشكل غفل الناس عن اشكاله
وهو انه يتوهم ان كلمة من هي التي يستعمل مع افعل التفضيل وليس كذلك لانه
ان اريد انه مضمون باقل من كل واحد فهذا غير مراد وان اريد انه مضمون

بمعنى مع صح

باقل من المجموع او باقل من احدهما ان كان الواو بمعنى او فهذا شيء مجهول غير مفيد بل المراد
انه مضمون بما هو اقل فان كان الدين اقل من القيمة فهو مضمون بالدين وان كان القيمة اقل
من الدين فهو مضمون بالقيمة فيكون من للبيان تقديره انه مضمون بما هو اقل من الاخر الذي
هو القيمة تارة والدين اخرى ثم اذا علم الحكم فيما اذا كانت القيمة اكثر وهو انه مضمون
بالدين والفضل امانة فهم الحكم في صورة المساواة انه يكون مضمونا بالدين م فلو هلك
وهما سواء سقط دينه وان كانت قيمته اكثر فالفضل امانة وفي اقل سقط من دينه بقدرها
ورجع المرتهن بالفضل ش فالحاصل ان يد المرتهن عن الرهن يد استيفاء لانه وثيقة
بجانب الاستيفاء ليكون مؤديا اليه فيكون استيفاء من وجه ويتقرر بالهلاك فاذا كان الدين
اقل من القيمة فقد استوفى الدين والفضل امانة وان كان القيمة اقل يكون مستوفيا بقدر المالية
وهي القيمة فيرجع بالفضل هذا عندنا وعند مالك وهو مضمون بالقيمة وعند الشافعي
هو غير مضمون بل هو امانة م وللمرتهن طلب دينه من راهنه فانه لا يسقط بالرهن طلب
الدين م وحبسه به ش اي حبس الراهن بالدين م وحبس رهنه بعد فسخ عقده حتى
يقبض دينه او يبريه ش فانه لا يبطل الا بالرد على الراهن على وجه الفسخ لانه بقي مضمونا ما بقي
القبض والدين م لا الانتفاع به بالاستخدام ولا سكنى ولا لبس ولا اجارة ولا اعارة
وهو متعد لو فعل ولا يبطل الرهن به ش اي بالتعدي م واذا طلب دينه امر باحضار رهنه
فان احضر سلم دينه اولا ثم رهنه وان طلب في غير بلد العقد ان لم يكن للرهن
مونة حمل وان كان سلم دينه بلا احضار رهنه ش انما يسلم الدين اولا لتيقن حق المرتهن
كما ذكرنا في البيع ان الثمن يسلم اولا لهذا المعنى وقوله وان طلب متصل بما سبق
وهو قوله امر باحضار رهنه اي يومر باحضار الرهن وان كان طلب الدين في غير
بلد العقد وهذا الحكم وهو الامر باحضار الرهن في غير بلد العقد انما يثبت ان لم يكن
للرهن مونة الحمل حتى ان كان للرهن مونة الحمل سلم دينه بلا احضار الرهن م ولا يكلف
مرتهن طلب دينه احضار رهن وضع عند عدل ولا ثمن رهن باعه المرتهن بامره
حتى يقبضه ش اي ان امر الراهن المرتهن ببيع رهنه فباعه فان لم يقبض الثمن لا يكلف
باحضار الثمن اذا طلب دينه وان قبض الثمن يكلف باحضاره م ولا مرتهن معه رهنه
تمكينه من بيعه حتى يقضي دينه ش اي لا يكلف مرتهن معه رهنه ان يمكن الراهن من بيع

موصل بخ

27

الرهن

مغيًّا ح

الرهن ثم هذا الحكم وهو عدم التكليف المذكور مبقًى الى قضاء الدين م ولا من قضى بعض
دينه تسليم بعض رهنه حتى يقبض البقية ش اي لا يكلف مرتهن قضى بعض دينه تسليم
رهنه ثم هذا الحكم وهو عدم التكليف المذكور مبقًا الى قبض بقية الدين م وله حفظه
بنفسه وعياله ش كالزوجة والولد والخادم الذي في عياله م وضمن بحفظه بغيرهم وايداعه
وتعديه وجعل خاتم الرهن في خنصره لا بجعل في اصبع آخر ش فان جعله بالخنصر
استعمال وجعله في اصبع آخر لا لعدم العادة بل هو من باب الحفظ م وعليه مؤنة حفظه
ورده الى يده او رد جزء منه كاجرة بيت حفظه وحافظه فاما جعل الابق ومداواة الجرح
فمنقسم على المضمون والامانة ش اي على المرتهن مؤنة الحفظ كاجرة بيت الحفظ واجرة الحافظ
وكذا مؤنة رده الى يد المرتهن ان خرج من يده كجعل الابق فهو على المرتهن اذا كان
قيمة الرهن مثل الدين وكذا مؤنة رد جزء من الرهن الى يد المرتهن كمداواة الجرح
اذا كان قيمته اكثر فمنقسم على المضمون والامانة مما هو مضمون فعلى الراهن وهذا
بخلاف اجرة بيت الحفظ فان تمامه على المرتهن وان كان قيمة المرهون اكثر من الدين
لان وجوب ذلك سبب الحبس وحق الحبس في الكل ثابت له م وعلى الراهن
مؤن بقيته واصلاح منافعه كنفقة رهنه وكسوته واجر راعيه وظئر ولد الرهن
وسقي البستان والقيام بامور ه باب ما يصح رهنه والرهن به او لا يصح
لا يصح رهن مشاع وثمرة على نخل دونه وزرع على ارض او نخل ارض دونها لعدم
كونه متميزا وكذا عكسها ش اي لا يصح رهن نخل بدون ثمر وارض بدون زرع
او نخل لعدم كونه مفرغا فلا يتم القبض وعن ابي ح ان رهن الارض بدون الشجر
جايز لان الشجر اسم للنابت فيكون استثناء الاشجار بمواضعها يجوز لان الاتصال
ح يكون اتصال مجاورة ولو رهن النخل بمواضعها يجوز ايضا لان الاتصال اتصال
مجاورة م ورهن الحر والمدبر والمكاتب وام الولد ش ثم لما ذكر ما لا يجوز رهنه
اراد ان يذكر ما لا يجوز الرهن به فقال م ولا بالامانات كالوديعة والمستعار ومال
المضاربة والشركة ولا بالدرك ش صورته باع زيد من عمرو دارا فرهن بكر عند المشتري
شيئا بما يدركه في هذا البيع وكذا لو رهن شيئا بما ذاب له على فلان لا يجوز ولو كفل بهذا
يجوز م ولا بعين مضمونة بغيرها ش المراد ان لا يكون مضمونة بالمثل او بالقيمة

م كمبيع في يد البايع ش اي باع شيئا و لم يسلم فرهن به شيئا لا يجوز لانه اذا هلك
العين لم يضمن البايع شيئا لكنه يسقط الثمن و هو حق البايع م ولا بالكفالة بالنفس
و بالقصاص بالنفس و ما دونها و بالشفعة ش اي كذا بنفس رجل فرهن بها شيئا
ليسلمها و اذا وجب عليه القصاص فرهن شيئا لئلا يمتنع من القصاص لا يجوز و كذا اذا
رهن البايع او المشتري شيئا عند الشفيع ليسلم الدار بالشفعة لا يجوز لعدم الدين
في هذه الصور م و باجرة النائحة و المغنية و بالعبد الجاني و المديون ش فانه غير مضمون
على المولى فان لو هلك لا يكون على المولى شيء و اذا لم يصح الرهن في هذه الصور فالمرهن
ان يأخذ المرهون من المرتهن و لو هلك المرهون في يد المرتهن قبل طلب الراهن هلك
بلا شيء لانه لا حكم للباطل فبقي القبض باذن المالك م و لا رهن خمر و ان رهنها مسلم
او ذمي للمسلم ش اي لا يجوز للمسلم ان يرهن خمرا او يرتهنها من مسلم او ذمي للمسلم م
و لا تضمن مرتهنها ذميا و في عكسه الضمان ش اي اذا رهن المسلم من ذمي خمرا فهلكت في
يد الذمي لا يضمن للمسلم شيئا و ان رهن الذمي من المسلم خمرا فهلكت في يد المسلم يضمن
المسلم للذمي لانها مال متقوم في حق الذمي دون المسلم م و صح بعين مضمونة بالمثل
او بالقيمة كالمغصوب و بدل الخلع و المهر و بدل الصلح عن دم عمد فان هذه الاشياء
اذا كانت قائمة يجب عينها و ان هلكت يجب المثل او القيمة فيصح الرهن بها م و بالدين
و لو موعودا بان رهن ليقرضه كذا فهلك في يد المرتهن عليه ما وعد ش اي ان هلك
في يد المرتهن فللراهن عن المرتهن المقدار الذي وعد اقراضه فهلك مبتدأ في
يد المرتهن صفته و عليه خبره و اعلم ان الرهن انما يكون مضمونا بالدين الموعود اذا
كان الدين مساويا بالقيمة او اقل اما اذا كان اكثر فلا يكون مضمونا بالدين بل بالقيمة
و انما لم يذكر هذا القسم لان الظاهر ان لا يكون الدين اكثر من قيمة الرهن و ان
كان على سبيل الندر فالحكم يعلم مما سبق فاعتمد على ذلك م و برأس مال السلم و ثمن
الصرف و المسلم فيه فان هلك في المجلس فقد اخذ فان افترقا قبل نقد و هلك بطلا
ش اي اذا رهن برأس مال السلم و ثمن الصرف فان هلك الرهن قبل الافتراق
فالمرتهن قبل استوفى حقه و ان افترقا قبل نقد المرهون ثم قبل هلاك المرهون
بطل السلم و الصرف و هذا التفصيل لا يتأتى في الرهن بالمسلم فيه فيصح مطلقا

فان

فان هلك الرهن يصير مستوفيا للمسلم فيه فلا يبقى السلم م ورهن المسلم فيه رهن بيده
اذا فسخ ش اي اذا كان الشئ مرهونا بالمسلم فيه ثم فسخا عقد السلم فهو رهن بالبدل
اي يكون لرب السلم ان يحبس الرهن حتى يقبض رأس المال م وهلك رهنه بعد
الفسخ هلك به ش اي اذا رهن المسلم اليه عند رب السلم شيئا بالمسلم فيه ثم فسخ السلم
فهلك الرهن في يد رب السلم فهلكه يكون بالمسلم فيه اي يكون على رب السلم ان
يؤدي الى المسلم اليه مقدار القيام المسلم فيه لانه اذا هلك الرهن صار كان رب السلم
استوفى المسلم فيه لان يد الرهن يد استيفاء فصار كان رب السلم
استوفى المسلم فيه ثم فسخا العقد فعلى رب السلم اداء السلم فيه الى المسلم اليه م وبدين على
عبد طفل ش اي صح الرهن بدين على الاب عبد طفله هذا عندنا وعند ابي يوسف
يجوز فيه لا يصح وهو القياس اعتبار الحقيقة الايفاء وجه الاستحسان ان في حقيقة
الايفاء ان له تملك الصغير بلا عوض في الحال وفي هذا نصب حافظا بالدفع بقاء ملكه م
وبثمن عبد او خل او زكية ان ظهر العبد حرا او الخل خمرا او الذكية ميتة ش اي اشترى
عبدا او خلا او شاة مذبوحة ورهن بثمن المشترى وهو عشرة دراهم مثلا ساعة ظهر
العبد حرا والخل خلا والشاة ميتة فالرهن مضمون اي ان هلك وقيمته عشرة دراهم
او اكثر فعلى المرتهن عشرة دراهم يؤديها الى الراهن فان كانت قيمته اقل فعليه
القيمة لانه رهنه بدين واجب ظاهرا م ويصح ببدل صلح عن انكار ان اقر ان
لا دين ش صالح مع انكار ورهن ببدل شيئا ثم تصادقا على ان لا دين فالرهن
مضمون كما ذكرنا م ورهن بجزيف الكيل او الوزن فان رهن بخمسة فهلك
بمثله قدرا من دينه ولا عبرة للجودة ش يقول قدرا متميزا مثلا اي يعتبر المماثلة في القدر
وهو الكيل او الوزن لا اعتبار الجودة وعندهما يعتبر القيمة فيقوم بخلاف الجنس
ويكون رهنا مكانه فان رهن ابريق فضة وزنه عشرة دراهم بعشرة دراهم فهلك
فعند ابي حنيفة هلك بالدين وعندهما ان كان قيمته مثل وزنه او اكثر فكذا وان
كان قيمته اقل وهي ثمانية مثلا نشتري بثمانية دراهم ذهب فيكون رهنا مكانه فان
قيل في هذا التركيب وهو قوله فهلكه بمثل قدر كان دينه نظر لان الدين اذا كان خمسة
عشر ووزنه عشر وقد هلك بعشرة دراهم من الدين فعلى المديون خمسة فيكون من

للتبعيض فلا يتناول ما اذا كان وزنه عشرة والدين عشرة فلان التبعيض غير ممكن
ولا يكون للبيان هنا لانه لما اريد به التبعيض في صورة لا يكون للبيان في صورة اخرى
لان المشترك لا عموم له ولا يتناول ايضا ما اذا كان وزنه خمسة عشر والدين عشرة لانه
يصير معناه وان هلاكه بمقدار خمسة عشر من الدين وهو عشرة فهذا غير مستقيم قلنا
ليس غرضه بيان انه باي شيء مضمون في كل صورة بل الغرض انه هالك باعتبار الوزن
لا باعتبار القيمة فتقديره انه هالك بمثله وزنا من الدين اذا كان الدين زايدا فاذا
علم الحكم في هذه الصورة يعلم في صورة المساواة وصورة ان يكون الوزن زايدا على
الدين لما عرف ان الفضل امانة م ومن شرى على ان يرهن شيئا او اعطى كفيلا
بعينهما من ثمنه وابى صح استحسانا ش والقياس ان لا يجوز لانه صفقة في صفقة
وجه الاستحسان انه شرط ملايم لان الكفالة والرهن لاستيثاق ملايم الوجوب
وانما قال بعينهما لانه لو لم يكن الرهن او الكفيل معينا تفسد البيع م ولا يجبر
على الوفاء ش هذا عندنا لانه لا جبر على التبرعات وعند زفر يجبر لان الرهن اذا شرط
في البيع صار حقا من حقوقه كالوكالة المشروطة في الرهن م وللبايع فسخه
الا اذا سلم ثمنه حالا او قيمة الرهن رهنا ش اذ عندنا لما صح الشرط فانه وصف مرغوب
فبفواته يكون للبايع حق الفسخ م فان قال لبايعه امسك حتى اعطي ثمنك
فهو رهن ش اي اعطى المشتري البايع شيئا غير مبيعه وقال امسك هذا اعطي ثمنك
ثمنك يكون رهنا لانه تلفظ بما ينبئ عن الرهن والعبرة للمعاني وعند زفر
لا يكون رهنا م وان رهن عينا من رجلين بدين لكل منهما صح وكله رهن من كل
منهما ش اي يصير كله محبوسا بدين كل واحد لان نصفه يكون رهنا عند هذا
ونصفه عند ذلك وهذا بخلاف الهبة من رجلين حيث لا يصح عند ابي ح فان
الاول لا يقبل الوصف بالتجزي بخلاف الهبة م واذا تهايئا فكل في نوبته كالعدل في حق
الاخر ولو هلك ضمن كل حصته ش فان عند الهلاك يصير كل مستوفيا حصته والاستيفاء
مما يتجزى م فان قضى دين احدهما كله رهن للاخر ش لما مر ان كله رهن عند كل واحد م وان
رهنا رجلا رهنا بدين عليهما صح بكل الدين ويمسكه الى قبض الكل ش انما يصح هذا
لان قبض الرهن وقع في الكل بلا شيوع م وبطل حجة منهما انه رهن هذا منه وقبضه ش

25

هذه

هذه مسئلة مبتداة لا تعلق لها بما سبق وصورته ان كل واحد من الرجلين ادعى ان زيدا
رهن هذا العبد من هذا المدعي عليه وسلمه اليه واقام على ذلك بينة يبطل حجة كل واحد لانه
لا يمكن القضاء بكل واحد ولا لاحدهما لعدم الاولوية ولا الى القضاء لكل واحد بالنصف
للشيوع م ولو مات راهنه والرهن معهما فيرهن كل كذلك كان مع كل نصفه رهنا بحقه
ش هذا قول ابي حنيفة رح ومحمد رح وهو الاستحسان وعند ابي يوسف رح هذا باطل وهو
القياس كما في الحيوة وج الاستحسان ان حكمه الحبس والشيوع يضره وبعد الممات الاستيفاء
بالبيع في الدين والشيوع لا يضره باب الرهن عند عدل م يتم الرهن بقبض عدل
شرط وضعه عنده ش هذا عندنا وقال مالك رح لا يجوز لان يده يد المالك ولهذا يرجع
عليه عند الاستحقاق فانعدم القبض قلنا يده على الصورة يد المالك وفي المالية يد
المرتهن لان يده يد ضمان والمضمون المالية فنزل منزلة شخصين ولا اخذ لاحدهما منه و
ضمن بدفعه الى احدهما وهلكه معه هلك رهن فان وكل العدل او غيره ببيعه اذا حل
اجله صح فان شرطه ش اي التوكيل في الرهن لا ينعزل بالعزل ولا بموت الراهن او المرتهن
بل بموت الوكيل ش سواء كان الوكيل المرتهن او العدل او غيرهما واذا مات الوكيل لا تقوم
وارثه او وصيه مقام عند ابي ح رح وعند ابي يوسف رح ان وصي الوكيل يملك بيعه
م وله بيعه بغيبة ورثته اي للوكيل بيع المرهون بغيبة ورثة الراهن ولا بيع الراهن
او المرتهن الا برضاء الآخر ش اي لا يكون للراهن بيع الرهن الا برضى المرتهن وايضا
لا يكون للمرتهن بيع الرهن الا برضاء الراهن م فان حل اجله وراهنه غايب اجبر الوكيل
على بيعه كوكيل بالخصومة غاب موكله واباها ش فان الوكيل يجبر على الخصومة فالحاصل
ان الوكيل لا يجبر على التصرف الا ان في هذه الصورة اذا غاب الراهن وابى الوكيل
عن البيع فان المرتهن يتضرر فيجبر الوكيل على البيع فان المرتهن يتضرر اذا غاب الموكل
فان الموكل اعتمد عليه وغاب فلو لم تخاصم يتضرر الموكل ويضيع حقه فيجبر الوكيل على
وكذا لو شرط بعد الرهن في الاصح اعلم ان في الجبر قولين احدهما ان الجبر انما ثبت اذا كانت
الوكالة لازمة وهي ان يكون في ضمن عقد الرهن فاذا كان بعده لا تجبر والاخر لا تدل
على عدم المدلول خصوصا اذا وجد دليل آخر م فان باع العدل فالثمن فهلكه كهلكه فان اوفى
ثمنه المرتهن فاستحق اي الرهن ففي الهالك اي اذا هلك في يد المشتري ضمن المستحق الراهن

كما يجبر على الخصومة [illegible]

الخصومة صح

ان الجبر بناء على ان [illegible] فيجبر كالوكيل بالخصومة اذا غاب الموكل وانما كان هذا القول [illegible] الدليل صح

وقبض البيع والقبض او العدل ثم هو الراهن ومتى او المرتهن ثمنه وهو له ورجع المرتهن
راهنه بدينه ش اي المستحق اما ان يضمن الراهن قيمة الرهن لانه غاصب وح صح البيع
وقبض الثمن لان الراهن ملكه باداء الضمان واما ان يضمن العدل القيمة لانه متعد بالبيع
والتسليم وح العدل بالخيار اما ان يضمن الراهن القيمة وحينئذ صح البيع وقبض الثمن
واما ان يضمن المرتهن الثمن للذي اداه اليه وهو يرجع له اي ذلك الثمن يكون للعدل
فيرجع المرتهن على راهنه بدينه م وفي القائم اخذه ش اي المستحق المرهون من مشتريه م
ورجع هو على العدل بثمنه ثم هو على الراهن بم وصح القبض او على المرتهن بثمنه ثم هو على
الراهن بدينه ش اي العدل بالخيار اما ان يرجع على الراهن بالثمن وصح قبض المرتهن
الثمن واما ان يرجع على المرتهن وهو يرجع على الراهن بدينه م وان لم يشترط التوكيل
في الرهن رجع العدل على الراهن فقط قبض المرتهن ثمنه او لا ش اي ما ذكر من خيار العدل
بين تضمين الراهن او المرتهن انما يكون اذا كانت الوكالة مشروطة في عقد الرهن فانه ح تعلق
حق المرتهن بالوكالة فللعدل تضمين المرتهن لانه باع لحقه واذا لم تكن مشروطة في الرهن
تكون كالوكالة المفردة فانه اذا باع الوكيل واتى الثمن الى احد بامر الموكل ثم لحقه عهدة
لا يرجع على القابض فهنا لا يرجع الا على الراهن سواء قبض المرتهن الثمن او لم يقبض وصورة
ما لم يقبض ان العدل باع الرهن بامر الراهن وضاع الثمن في يد العدل بلا تعدية ثم استحق
المرهون فالضمان الذي يلحق العدل يرجع به على الراهن م فان هلك الرهن مع المرتهن
فاستحق وضمن الراهن قيمته هلك بدينه وان ضمن المرتهن يرجع على الراهن بقيمته وبدينه
ش اي المستحق بالخيار بين تضمين الراهن او المرتهن يعني ان ضمن الراهن ملكه باداء
الضمان فصح الرهن وان ضمن المرتهن يرجع على الراهن بالقيمة لانه مغرور وجهة الرهن
لانه انتقض قبضه فيعود حقه كما كان قيل عليه بما كان قرار الضمان على الراهن والملك
في المضمون يثبت لمن عليه قرار الضمان فتبين انه رهن ملك نفسه باب التصرف
والجناية في الرهن وقف بيع الراهن رهنه ان اجاز مرتهنه او قضى دينه نفذ فصار غير رهن
وان لم يجز وفسخ لا ينفسخ في الاصح وخير المشتري الى فك الرهن او رفع الى القاضي
ليفسخ ش اعلم ان المرتهن اذا فسخ ينفسخ في رواية والاصح انه لا ينفسخ لان حقه
في الحبس لا يبطل بالفسخ فاذ هذا العقد بقي موقوفا فالمشتري ان شاء صبر الى فك

الرهن

الرهن

او رفع الامر الى القاضي ليفسخ البيع م وفي اعتاق وتدبير واستيلاده رهنه فان فعلها
غنيا ففي دينه حالا اخذ دينه وفي مؤجل قيمته للرهن بدله الى محل اجله ش اي اخذ قيمته لاجل
ان يكون رهنا عوضا عن المرهون الى زمان حلول الاجل وفايدته تظهر اذا كان القيمة
من غير جنس الدين كما اذا كانت القيمة دراهم والدين كر بر ولا قدرة له على اداء الدين
في الحال فيكون الدراهم رهنا الى محل الاجل وان فعلها معسرا ففي العتق سعى العبد في
اقل من قيمته ومن الدين ورجع على سيده غنيا في اخيته سعى في كل الدين بلا رجوع ش فان
الراهن اذا اعتق وهو معسر فان كان الدين اقل من القيمة سعى العبد في الدين وان كان
القيمة اقل سعى في القيمة لانه انما استسعى لانه لما تعذر للمرتهن استيفاء حقه من الراهن
بالاخذ من يتقع بالعتق والعبد انما ينتفع بمقدار ماليته ثم يرجع بما سعى على السيد اذا ايسر
سيده لانه قضى دينه وهو مضطر فيه بحكم الشرع فيرجع عليه بما تحمل عنه وفي التدبير و
الاستيلاد يسعى في كل الدين لان كسب المدبر والمستولدة ملك المولى فيسعان في
كل دينه ولا رجوع م وان كان رهنه كاعتاقه غنيا ش اي ان اتلف الراهن فكما اعتقه غنيا
اي ان كان الدين حالا اخذ منه الدين وان كان مؤجلا اخذ قيمته ليكون رهنا الى
زمان حلول الاجل م واجنبي الرهن اتلفه ضمنه مرتهنه وكان ش اي الضمان م
رهنا وهو اعاره مرتهنه راهنه او احدهما باذن صاحبه اخر سقط ضمانه فهلك
مع مستعيره هلك بلا شيء ولكل منهما ان يرده رهنا فان مات الراهن قبل رده فالمرتهن
احق من الغرماء ش لان حكم الرهن باق فيه لان يد العاريه ليست بلازمة وكونه
غير مضمون لا يدل على انه غير مرهون فان ولد المرهون مرهون غير مضمون م
ورهنه اذن باستعمال رهنه او استعارة شيء ليرهن فيرهن بما شاء وان قيد فيه
بما عين من قدر وجنس ومرتهن وبلد وان خالف ضمن الخير المستعير وتم
رهنه بينه وبين مرتهنه او اباه ش والضمير راجع الى المرتهن ومعطوف على المستعير
م ورجع هو بما ضمن دبيه على راهنه وان وافق وهلك مع مرتهنه فقد اخذ
كل دينه ان كانت قيمته مثل الدين او اكثر ضمن مستعيره قدر دين او فاه منه
لا القيمة او بعض دينه ان كانت اقل وباقي دينه على راهنه ش اي ان وافق وهلك
الرهن مع المرتهن فان كانت قيمته عشرة والدين عشرة فقد اخذ المرتهن كل الدين

ش راهنه لعمل ان هلك قبل
عمله او بعده ضمن كالرهن
ولو هلك مال عمله لا وصح
استعارة صح

وضمن المستعير الدين الذي اوفاه وهو عشرة للمعير وان كانت قيمته خمسة عشر والدين
عشرة فقد اخذ المرتهن كل الدين فضمن المستعير الدين الذي اوفاه اي العشرة
ولا يضمن القيمة لانه قد وافق فليس بمتعد وان كانت القيمة عشرة والدين خمسة عشر
فقد اخذ المرتهن بعض الدين وهو عشرة وباقي الدين على الراهن ويضمن المستعير
قدر ما اوفاه من الدين وهو العشرة م ولا يمنع المرتهن اذا قضى المعير دينه وقل
رهنه ش اذ هو يسعى في تخليص ملكه م ويرجع على الراهن بما ادى ش لانه غير متبرع لما
ذكرنا م فلو هلك مع الراهن قبل رهنه او بعد فكه لا يضمن وان استخدمه
او ركبه من قبل ش لانه امين خالف ثم عاد الى الوفاق فلا يضمن خلافا للشافعي
رح م وجناية الراهن على الرهن مضمونة وجناية المرتهن عليه تسقط من دينه
بقدرها وجناية الرهن عليهما وعلى مالهما هدر ش هذا عند ابي ح رح وقالا جناية الرهن
على المرتهن معتبرة لانها حصلت على غير مالكه وفي الاعتبار فايدة وهي الدفع بالجناية
الى المرتهن وان قال المرتهن لا اطلب الجناية فهو رهن على حاله ان الجناية حصلت
في ضمان المرتهن فعليه تخليصه فلا يفيد وجوب الضمان له وجوب التخليص عليه
م ومن رهن عبدا يعدل الفا بالف مؤجل فصار قيمته مائة فقتله رجل وغرم مائة وكل
اجله قبض مرتهنه المائة من حقه وسقط باقيه ش لان نقصان السعر لا يوجب سقوط
الدين عندنا خلافا لزفر رح فاذا كان الدين باقيا ويد الرهن يد الاستيفاء فيصير
مستوفيا الكل من الابتداء م وان باعه بامره وقبض ثمنه يرجع بما بقي ش اي باع المرتهن
بامر الراهن بالمائة بعد ان صار قيمته مائة وقبض ثمنه يرجع بما بقي لان الدين لم يسقط
بنقصان السعر لان نقصان السعر ليس هلاكا لاحتمال العود على ما كان واذا كان
الدين باقيا وقد امر الراهن ان يبيعه بمائة يكون الباقي في ذمته م وان قتل عبد يعدل
مائة فدفع به فكه بكل دينه ش هذا عند ابي ح رح وابي يوسف رح وعند محمد رح هو بالخيار
ان شاء افتكه بجميع الدين وان شاء سلم العبد المدفوع الى المرتهن بمائة وعند زفر رح
يصير رهنا بمائة لانه بقي الخلف بقدر العشر فبقي الدين بقدره قلنا لزفر رح العبد
الثاني قائم مقام الاول فصار كما كان الاول قائما وتراجع سعره ثم لمحمد رح ان المرهون
تغير في ضمان المرتهن فتخير الراهن كالبيع اذا قبل القبض ولهما ان التغيير لم يظهر في

23

حق العبد

حق العبد لقيام الثاني مقامه م فان جنى الرهن خطاء فداه مرتهنه ولم يرجع ش اي على
الراهن لان الجناية حصلت في ضمان المرتهن ولا يملك الدفع لان المرتهن غير مالك م
فان ابى دفعه الراهن او فداه وسقط الدين ش اي ان ابى المرتهن ان يفدي قيل للراهن
ادفع العبد او افد عنه وايا فعل سقط الدين واعلم ان الدين انما يسقط بتمامه اذا كان
الدين اقل من قيمة الرهن او مساويا اما اذا كان اكثر يسقط من الدين مقدار قيمة العبد
ولا يسقط الباقي لكن لم يذكر في هذا المتن لان الظاهر ان لا يكون الدين اكثر من قيمة الرهن م
ولو مات الراهن باع وصيه رهنه وقضى دينه ش هذه مسئلة مبتداة لا تعلق لها بمسئلة
الجناية اي اذا مات الراهن فوصيه يبيع الرهن باذن المرتهن ويقضي دينه كما اذا كان
الراهن حيا فله البيع باذن المرتهن كذا ههنا م فان لم يكن له وصي نصب وصي يبيعه

فصل عصير قيمته عشرة رهن بها فتخمر وتخلل وهو يعدلها ش اي الخل يعدل
عشرة م بقي رهنه بها ش فالحاصل ان ما هو محل للبيع محل للرهن وما ليس محلا للبيع ليس محلا
للرهن والخمر ليس محلا للبيع ابتداء لكن محل له بقاء فكذا للرهن م وشاة قيمتها عشرة رهنت
بها فماتت فدبغ جلدها فعدل درهما فهو رهن به ونماء الرهن كولده ولبنه وصوفه وثمره لراهنه
وهو رهن مع اصله فهلك بلا شيء ش فانه لم يدخل تحت العقد مقصودا م وان هلك اصله وبقي
هو فك بقسطه يقسم الدين على قيمته يوم فكه وقيمة اصله يوم قبضه ويسقط حصة رهن اصله
وفك بقسطه كما اذا كان الدين عشرة وقيمة الاصل يوم القبض ثمانية وقيمة النماء يوم الفك خمسة
عشر فثلثا العشرة حصة الاصل فيسقط فثلث العشرة حصة النماء فيفك به م والزيادة في الرهن
يصح وفي الدين لا ش عند ابي ح ومحمد وعند ابي يوسف يجوز الزيادة في الدين ايضا
فان الدين بمنزلة الثمن والزيادة في الثمن يجوز قلنا الزيادة في الدين يوجب الشيوع في
الرهن وعند زفر والشافعي لا يجوز في شيء منهما كما لا يجوز في المبيع والثمن عندهما وقد مر
في البيوع م فان رهن عبدا يعدل الفا بالف فدفع عبدا كذلك رهنا بدل الاول فهو رهن
ش اي الاول رهن م حتى يرد الى راهنه ومرتهنه امين في الاخر حتى يجعله مكان الاول
فان لم يرد الاول الى الراهن يصير الثاني مضمونا م ولو ابرا المرتهن راهنه عن دينه او وهبه
منه فهلك الرهن ش اي في يد المرتهن م هلك بلا شيء ش هذا استحسان وفي القياس هلك
بالدين وهو قول زفر وبه يفتى م ولو قبض المرتهن دينه او بعضه من راهنه او غيره او شرى

للبيع صح

بالدين عينا او صالح عنه على شيء او احال الراهن مرتهنه بدينه على اخر ثم هلك رهنه معه هلك
بالدين ورد ما قبض الى من ادى وبطلت الحوالة وكذا لو تصادقا على ان لا دين ثم هلك
هلك بالدين حكم ش هذه المسائل مبني على ان يد الرهن يد استيفاء تقرر ذلك بالهلاك
فاذا هلكت تبين ان الاستيفاء وقع مكررا فيرد ما قبض الى من ادى فان ادى المديون
يرد اليه وان ادى غيره يرد الى ذلك الغير وان احال يبطل الحوالة وفي صورة التصادق
وجود الدين محتمل اذا عرفت هذا فزفر رح قاس المسئلة الخلافية على هذه الصورة ووجه
الاستحسان هو الفرق بينهما وهو ان الهلاك بالدين يقتضي وجود الدين وبالابراء والهبة
لا يبقى الدين اصلا بخلاف الاستيفاء فان الاستيفاء لا يعدم الدين بل يثبت لكل منهما على
الاخر دين فيسقط الطلب لعدم الفايدة

كتاب الجنايات

اعلم ان القتل خمسة
انواع عمد وشبه عمد وخطاء وجار مجرى الخطاء والقتل بسبب فبين هذه الانواع باحكامها
فقال م القتل العمد ضربه قصدا بما تفرق الاجزاء كسلاح ومحدد من خشب او حجر
او ليطة او نار ش هذا عند ابي ح رح وعندهما وعند الشافعي رح ضربه قصدا بما لا يطيقه
البنية حتى ان ضربه بحجر عظيم او خشب عظيم فهو عمد م وبه يأثم ويجب القود عينا
هذا عندنا خلافا للشافعي رح فان القود غير متعين عنده بل الولي مخير بين القود واخذ
الدية لنا ان المال انما يجب في الخطاء ضرورة صيانة الدم عن الهدر اذ لا مماثلة بينه وبين
النفس ففي العمد لا يجب مع احتمال المثل صورة ومعنى م لا الكفارة ش خلافا للشافعي رح
هو يقول لما وجبت في الخطاء فاولى ان يجب في العمد ونحن نقول لا يلزم من كون الكفارة
ساترة للخطاء كونها ساترة للعمد وهو كبيرة محضة م وشبه العمد ضربه قصدا بغير ما
ذكر ش كالعصا والسوط والحجر الصغير واما الضرب بالحجر العظيم والخشب العظيم فمن
شبه العمد ايضا عند ابي ح رح خلافا لغيره ش وفيه الاثم والكفارة ودية مغلظة على العاقلة
ش سيأتي تفسير الدية المغلظة وتفسير العاقلة بلا قود م وهو فيما دون النفس عمد
ش اي ضربه قصدا بغير ما ذكر فيما دون النفس عمد موجب للقصاص فليس فيما دون
النفس شبه عمد م وفي الخطاء ولو على عبد ش انما قال هذا الدفع توهم ان العبد مال
وضمان الاموال لا يكون على العاقلة فمنع ذلك اذا كان قتل خطاء يكون الدية على العاقلة
قصدا م كرميه مسلما ظنه صيدا او حربيا وفعلا كرميه غرضا فاصاب ادميا ش الخطاء

22

ضربانه

ضربان خطاء في القصد وخطاء في الفعل فالخطاء في الفعل ان يقصد فعلاً ويصدر منه
فعلا آخر كما اذا رمى الغرض فاخطاء فاصاب غيره فالخطاء في القصد ان لا يكون الخطاء
في الفعل وانما يكون الخطاء في قصده فانه قصد بهذا الفعل حربيا لكن اخطاء في ذلك القصد
حيث لم يكن ما قصده وليس في الخطاء اثم القتل بل اثم ترك الاحتياط فان شرع الكفارة
دليل الاثم م وما جرى مجراه كنائم سقط على آخر فقتله ش اي كقتل نائم سقط على
آخر فتلف ذلك الشخص بسبب سقوطه عليه م كفارة ودية على عاقلته وفي القتل
سبب كتلفه ش اي كاتلافه م بوضع حجر او حفر بئر في غير ملكه دية على العاقلة بلا كفارة
ولا ارث الا ههنا ش هذا عندنا وعند الشافعي رح تجب الكفارة ويثبت به حرمان
الارث الحاقا بالخطاء قلنا القتل معدوم حقيقة والحق بالخطاء في حق الضمان
ففي غيره يبقى على اصله باب ما يوجب القود او لا يوجبه هو يجب بقتل ما حقن دمه ابدا
عمدا ش اي ما حفظ دمه وهو المسلم او الذمي وابدا احتراز عن المستأمن فان حقن
دمه مؤقت الى رجوعه م فيقتل الحر بالحر وبالعبد ش هذا عندنا وعند الشافعي رح
لا يقتل الحر بالعبد لقوله تع الحر بالحر والعبد بالعبد ولنا ان النفس بالنفس وقوله
الحر بالحر لا يدل على النفي فيما عدا على اصلنا على انه ان دل يجب ان لا يقتل العبد بالحر
لقوله تع العبد بالعبد م والمسلم بالذمي ش وهذا عندنا خلافا للشافعي رح م لا هما
بمستأمن بل هو بنده ش اي يقتل المستأمن بمثله وهو المستأمن م والعاقل بالمجنون
والبالغ بالصبي والصحيح بالاعمى والزمن وناقص الاطراف والرجل بالمرأة
والفرع باصله لا بعكسه ولا سيد بعبده ومدبره ومكاتبه وعبد ولده وعبد بعضه
له ولا بعبد الرهن حتى يجتمع عاقداه ش لان المرتهن لا ملك له فلا يليه والراهن لو تولاه
لبطل حق المرتهن في الدين فيشترط اجتماعهما ليسقط حق المرتهن برضاه م وبمكاتب
قتل عمدا عن وفاء ووارث وسيد وان اجتمعا ش لانه يظهر الاختلاف بين الصحابة
رض في موته حرا او رقيقا فان مات حرا فالولي هو الوارث وان مات رقيقا فالولي
هو المولى فاشتبه من له الحق فلا يقتص قاتله وان اجتمع الوارث والمولى م
فان لم يدع وارثا غير سيده او تركه ولا وفاء اقاد سيده ش هذا عند ابي ح وابي يوسف
خلافا لمحمد وان لم يترك وفاء اقاد السيد ايضا لانه متعين م ويسقط قود ورثته

على ابيه ش اي اذا قتل الاب شخصا وولي القصاص ابن القاتل سقط القصاص
لحرمة الابوة م ولا يقاد الا بسيف ش هذا عندنا وعند الشافعي ه يفعل به مثل
ما فعل فان مات والا يجر رقبته تحقيقا للتسوية لنا قوله عم لا قود الا بالسيف وايضا
يحتمل ان لا يموت فيحتاج الى جر الرقبة فلا تسوية م ويقيد ابو المعتق قاطع يده
وقاتل قريبه ويصالح ولا يعفو وللوصي الصلح فقط ش اي ليس له العفو ولا القتل
اذ ليس فيه له الولاية على نفسه بل في ماله والقتل قصاصا من باب الولاية على النفس
وليس له ولاية القصاص في الاطراف م والصبي كالمعتوه والقاضي كالاب هو
الصحيح ش حتى يكون لابيه ووصيه ما يكون لاب المعتق ووصيه والقاضي بمنزلة
الاب م ويستوفي الكبير قبل كبر الصغير قودا لهما ش هذا عند ابي حنيفة ه وقالا ليس
للكبير ولاية القصاص حتى يدرك الصغير لانه حق مشترك كما اذا بين الكبيرين واحدهما
غايب له انه لا يتجزى لثبوته بسبب لا يتجزى وهو القرابة فيثبت لكل كملا كما في ولاية الانكاح
واحتمال العفو عن الصغير منقطع بخلاف الكبيرين م ويقتص في جرح ثبت عيانا او بحجة و
وجعل المجروح ذا فراش حتى مات وفي قتل بحد مر لا في قتل بظهره او عوده او مثقل او خنق
او تغريق او سوط والي في ضربه فمات ش المر بالفارسية كلنك وان اصابه بظهره فلا
قصاص عند ابي ح ه وعند زفر وجوب القصاص نظرا الى الالة وعنه انه يجب اذا جرح
وعندهما والشافعي ه يجب وان اصابه بعود المر فان كان مما يطيقه الانسان فلا قصاص
بالاتفاق وان كان مما لا يطيقه ففيه خلاف كما مر وفي الخنق والتغريق لا قصاص
عند ابي حنيفة ه خلافا لغيره وفي موالاة السوط لا قصاص خلافا للشافعي ه م ولا
في قتل مسلم مسلما ظنه مشركا عند التقاء الصفين بل يكفر ويدي ش اي يعطي الدية و
في موت بفعل نفسه وزيد وسبع وحية ثلث الدية على زيد ش لانه مات بثلثة افعال
ففعل السبع والحية جنس واحد لكونه هدرا مطلقا وفعل نفسه جنس آخر وهو انه
هدر في الدنيا لا في الاخرة وفعل زيد جنس آخر فيجب الثلث اقول يجب ان ينظر
الى ما هو مؤثر في الموت وينظر الى اتحاده وتعدده فالسبع والحية اثنان فلا اعتبار
في ذلك لكونهما هدرا م ويجب قتل من شهر سيفا على المسلمين ولا شيء بقتله فان قلت
لما قال يجب قتل من شهر سيفا فما الاحتياج الى قوله لا شيء بقتله قلت يحتمل ان يجب

21

قتله دفعا

قتله دفعا للشر ومع ذلك يجب بقتله شيء م ولا في من شهر سلاحا على رجل ليلا او نهارا
في مصر وغيره او شهر عليه عصا ليلا في مصر او نهارا في غيره فقتله المشهور عليه ش السلاح
اذا شهره فلا شيء عليه بقتله مطلقا لان غير ملبث والعصا اذا شهره ليلا في مصر او نهارا
في غيره فلا شيء بقتله ايضا لانه وان كان ملبثا ففي الليل في المصر لا يلحقه الغوث وكذا في
النهار في غير المصر م ولا على من تبع سارقا لمخرج سرقته ليلا فقتله ش هذا اذا لم يمكن
الاسترداد الا بالقتل لقوله عم قاتل دون مالك وكذا اذا قتله قبل الاخذ اذا قصد اخذ
ماله ولا يمكن دفعه الا بالقتل وكذا اذا دخل رجل دار رجل بالسلاح فغلب على ظن
صاحب الدار انه جاء ليقتله يحل قتله م وقتل بقتل من شهر عصا نهارا في مصر ش فان العصا
ملبث والظاهر لحوق الغوث نهارا فلا يفضي الى القتل حالا فالرمي م وبقتل من شهر سيفا
فضرب ولم يقتل فرجع وقتله آخر ش فانه اذا ضرب ولم يقتل ورجع عادت عصمته فاذا
قتله آخر بعد قتل معصوما فعليه القصاص م وتجب الدية بقتل مجنون او صبي شهر سيفا على
رجل فقتله هو ش اي المشهور عليه م عمدا في ماله ش اي تجب الدية في ماله لان العاقلة
لا يحملان العمد م والقيمة ش اي تجب القيمة في قتل جماد صال عليه ش هذا عند ما لانه قتل شخصا
معصوما واتلف مالا معصوما لان فعل الصبي والمجنون والدابة لا يسقط العصمة ولهذا
لا يجب القصاص لوجود المبيح وهو دفع الشر وعن ابي يوسف انه يجب الضمان
في الدابة لا في الصبي والمجنون لان عصمتهما لحقهما فيسقط بفعلهما وعصمة الدابة لحق
صاحبها فلا يسقط بفعلها وعند الشافعي م لا يجب الضمان في شيء اصلا لانه قتل لدفع
الشر كما في العاقلة البالغة

باب الفود فيما دون النفس

هو فيما يمكن حفظ المماثلة فيقتص
قاطع اليد عمدا من المفصل ش وانما قال احترازا مما اذا قطع من نصف الساعد او من نصف
الساق فانه لا يمكن حفظ المماثلة م وان كانت يده اكبر مما قطع كالرجل وما دون الانف
ش فان الرجل اذا قطعت من المفصل يجب القصاص لا في قصبة الانف لانها لا يمكن
فيها حفظ المماثلة م والاذن وعين ضربت فذهبت صوتها وهي قائمة فيجعل على وجهه
قطن رطب ويقابل عينه بمرآة ومحماة ولو قلعت لا ش اذ في القلع لا يمكن رعاية المماثلة
م وكل شحمة يراعى فيها المماثلة ش كالموضحة وهي ان تظهر العظم م ولا فود في عظم الا
لسن فيقلع ان قلعت وتبرد ان كسرت ولا بين رجل وامرأة وبين حر وعبد

وبين عبدين في الطرف ش هذا عندنا وعند الشافعي رح يجب القصاص الا اذا قطع الحر
طرف العبد فانه لا قصاص عنده ايضا وانما لا يجري القصاص عندنا لان الاطراف
سلك بها مسلك الاموال فينعدم المماثلة بالتفاوت في القيمة م ولا في قطع يد من نصف
الساعد وجائفة برأت ش فان الجائفة اذا برئت لا يجري فيها القصاص لان البرء فيها نادر
فالظاهر ان الكل يفضي الى الهلاك اما اذا لم يبرأ فان كانت سارية يجب القصاص وان
لم تسر بعد لا تقتص الى ان تظهر الحال من البرء والسراية م واللسان والذكر
الان تنقطع الحشفة ش هذا عندنا لان الانقباض والانبساط يجري فيهما فلا راعي
المماثلة وعن ابي يوسف رح ان كان القطع من الاصل يقتص م وطرف المسلم والذمي
سواء وخير المجني عليه ان كانت يد القاطع شلاء او ناقصة باصبع او الشجة لا يستوعب
ما بين قرني الشاج واستوعبت ما بين قرني المشجوج ش اي شج رجل رجلا موضحة
حتى اوجبت القصاص والشجة طولها مقدار شبر مثلا وراس المشجوج صغيرا استوعبت
الشجة ما بين قرنيه وراس الشاج عظيم لا يستوعب الشجة وهي شبر ما بين قرنيه فالشبر
الذي لحق المشجوج اكثر مما يلحق الشاج فالمشجوج بالخيار ان شاء اقتص وان شاء
اخذ الارش م وسقط القود بموت القاتل وبعفو الاولياء وبصلحهم على مال قل
او جل ويجب حالا ش اي ان لم يذكر الحلول والتاجيل يجب حالا ولا يكون كالدية
مؤجلا م وبصلح احدهم وبعفو ولمن بقي حصته من الدية ش اي لمن بقي من الورثة
فان القصاص والدية حق جميع الورثة عندنا خلافا لمالك والشافعي رح في الزوجين
م فان صالح بالف وكيل سيد عبد وحر قتلا بالصلح عن دمهما ينصف ش اي ان
كانت القاتل حرا وعبدا فامر الحر ومولى العبد رجلا بان يصالح من دمهما على
الف ففعل فالالف على الحر والمولى نصفان م ويقتل جمع بفرد وبالعكس اكتفاء
ان حضر وليهم ش اي يقتل فرد بجمع ويكتفي بقتله ولا شيء لاوليائهم غير ذلك خلافا
للشافعي رح فان عنده يقتل للاول ويجب للباقين مال وان لم يدر الاول قتل لهم
وقسم الديات بينهم وقيل يقرع فيقتل لمن خرجت قرعته م وان حضر واحد قتل
له وسقط حق البقية ش اي ان حضر ولي واحد قتل له وسقط حق الباقين عندنا
م ولا يقطع يدان بيد وان امرا سكينا على يد فقطعت وضمنا ديتها ش هذا عندنا

20

وعند

وعند الشافعي اذا اخذ رجلان سكينا وامراه على يد اخر يقطع يداهما اعتبارا بالنفس
ولنا ان الانقطاع وقع باعتمادهما والمحل متجزئ فيضاف الى كل واحد البعض بخلاف
النفس فان زهوق الروح غير متجزئ م فان قطع رجل يمين رجلين فلهما يمينه ودية
يد فان حضر احدهما وقطع فللاخر الدية ش هذا عندنا سواء قطعهما على التعاقب او معا
وعند الشافعي رح في التعاقب يقطع بالاول وفي القران يقرا م ويقاد عبد اقر بقود ش
هذا عندنا لانه غير متهم فيه لانه مضر به ولانه مبقى على اصل الحرية في حق الدم وعند زفر
رح لا يصح اقراره كما في المال لملاقاته حق المولى م ومن رمى رجلا عمدا فنفذ الى اخر فماتا
يقتص للاول وعلى عاقلته الدية للثاني ش لان الاول عمد والثاني خطاء م ومن قطع يد رجل
ثم قتله اخذ بهما في عمدين ومختلفين برئ بينهما او لا خطاء يرهنهما برئ وكفت دية ان لم يبرأ
بين هذين ش هذه ثمانية مسايل لان القطع اما عمد او خطاء ثم القتل كذلك صار اربعة ثم
اما ان يكون بينهما برء او لا يكون صار ثمانية فان كان كل واحد منهما عمدا فان كان برء بينهما
يقتص بالقطع ثم بالقتل وان لم يبرء فكذا عند ابي ح رح لان القطع ثم القتل هو المثل صورة ومعنى
وعندهما يقتل ولا يقطع فيدخل جزاء القطع في جزاء القتل وتحقيق هذا في اصول الفقه في الاداء
والقضاء وان كان كل منهما خطاء برء بينهما اخذ بهما اي يجب دية القطع والقتل وان لم يبرأ بينهما
كفت دية القتل لان دية القطع انما يجب عند استحكام اثر الفعل وهو ان يعلم عدم البراءة
والفرق بين هذه الصورة وبين عمدين لا برء بينهما لان الدية مثل غير معقول فالاصل
عدم وجوبها بخلاف القصاص فانه مثل معقول وان قطع عمدا ثم قتل خطاء سواء برء
بينهما او لم يبرأ اخذ بالقطع والقتل اي يقتص للقطع ويؤخذ دية النفس وان قطع خطاء
ثم قتل عمدا سواء برء بينهما او لا يؤخذ الدية للقطع ويقتص للقتل لاختلاف الجانبين لان
احدهما عمد والاخر خطاء ش كما في ضرب مائة سوط برئ من تسعين ومات من عشرة م فانه
يكتفي بدية واحدة لانه لما برأ من تسعين لم يبق معتبرة الا في حق التعزير وكذا كل جراحة اند
ملت ولم يبق لها اثر على اصل ابي حنيفة رح وعن ابي يوسف رح في مثله حكومة عدل وعن محمد رح
اجرة الطبيب ش ويجب حكومة العدل م ومن قطع فعفي عن القطع فمات منه ضمن قاطعه دية
هذا عند ابي ح رح وقالا لا يجب شيء لان العفو عن القطع عفو عن موجبه وهو القطع ان

لم يسر والقتل ان سري له انه عفا عن القطع فاذا سري علم انه كان قتلا لا قطعا وانما لا يجب
القصاص لشبهة العفو ولو عفا عن الجناية دون القطع وما يحدث منه فهو عفو عن
النفس والخطاء من ثلث ماله والعمد من كله اي اذا كانت الجناية خطاء وقد عفا عنها
فهو عفو عن الدية فيعتبر من الثلث لان الدية مال حق الورثة متعلق بها فالعفو وصية
فيعتبر من الثلث واما العمد فموجبه القود وهو ليس بمال فلم يتعلق به حق الورثة فيصح
العفو عنه على الكمال فان قلت القود انما يجب بعد الموت تشفيا لصدور الاولياء
فينبغي ان لا يصح عفو المقتول قلت السبب القود في حقه فيعتبر وسيأتي كيفية وجوب
القود وكذا الشجة اي لو كانت مقام القطع شجة فهو على الخلاف المذكور
فان قطعت امراة يد رجل فنكحها على يده ثم مات يجب مثلها ودية يده في مالها
ان لورث وعلى عاقلتها ان اخطاءت اي ان قطعت امراة يد رجل عمدا فنكحها
على يده فهو نكاح اما على الموجب الاصلي مثل العمد وهو القصاص في الطرف فهو لا يصح
مهرا فيجب مهر المثل وعليها الدية في مالها واما على ما هو واجب بهذا الفعل وهو الدية
فانه لا قصاص بين الرجل والمراة في الطرف ثم اذا سري ظهر ان دية اليد غير واجبة
فيجب مهر المثل وان قطعت خطاء يجب مهر المثل ايضا لهذا ودية النفس على العاقلة
فلما قامت مهرا بخلاف العمد فان نكحها على اليد وما يحدث منها او على الجناية ثم مات
ففي العمد مهر المثل وفي الخطاء رفع عن العاقلة مهر مثلها والباقي وصية لهم فان
خرج من الثلث سقط والا سقط من ثلث المال انما يجب مهر المثل في العمد لان هذا
تزوج على القصاص وهو لا يصح مهرا فيجب مهر المثل ولا شيء عليها بسبب القتل
لان الواجب القصاص وقد اسقط وان كان خطاء يرفع عن العاقلة مهر مثلها لان
هذا تزوج على الدية وهي تصلح مهرا فان كان مهر المثل مساويا للدية ولا مال سوى هذا
فلا شيء على العاقلة لان التزوج من الحوائج الاصلية فيعتبر من جميع المال وان كان
مهر المثل اكثر لا يجب الزيادة لانها رضيت باقل من مهر المثل وان كان مهر المثل اقل
فالزيادة وصية للعاقلة ويصح لانهم ليسوا بقتلة ويعتبر من الثلث فان خرجت
من الثلث سقطت والا سقط مقدار ثلث المال وهذا الفرق بين التزوج على اليد

وبين التزوج على الجناية قول ابي ح ه واما عندهما فالحكم في التزوج على اليد كما ذكرنا
في هذه المسئلة وهي التزوج على الجناية فان مات المقتص له بقطع قبل المقتص منه
اي من قطع يده فاقتص له من اليد ثم مات فانه يقتص المقتص منه وعند ابي يوسف ه
لا يقتل لانه لما اقدم على القطع قصاصا ابراء عما وراءه قلنا استيفاء القطع لا يوجب سقوط
القود كما له القود اذا قطع يد عليه القود وضمن دية النفس كما قطع هو ذا يده
اي من له القصاص في الطرف فاستوفاه فسرى الى النفس يضمن دية النفس عند
ابي ح ه لان دمه في القطع وقد قتل وعندهما لا يضمن شيئا لانه استوفى حقه وهو القطع
ولا يمكنه التقييد بوصف السلامة لما فيه من سد باب القصاص والاحتراز عن السراية
ليس في وسعه وارش اليد من قطع يدين عليه فورنفس فعفا عنه اي قطع يدي
القتيل يد القاتل ثم عفا عن القتل ضمن دية اليد عند ابي ح ه لانه استوفى غير حقه لكن
لا يجب القصاص للشبهة وعندهما لا يضمن شيئا لانه استحق اتلاف النفس بجميع اجزائه فاتلف
البعض فاذا عفى فهو عفو عما ورآء هذا البعض فلا يضمن شيئا

باب الشهادة في القتل

وعند الكفود يثبت بدا للورثة لا ارثا ش اعلم ان القصاص يثبت للورثة ابتداء
عند ابي ح ه لانه يثبت بعد الموت والميت ليس اهلا لان يملك شيئا الا ماله اليه حاجة كالما
مثلا فطريق ثبوته الخلافة وعندهما طريق ثبوته الوراثة والفرق بينهما ان الوراثة يستدعي
سبق ملك المورث ثم الانتقال منه الى الوارث والخلافة لا تستدعي ذلك فالمراد بالخلافة
ههنا ان يقوم شخص مقام غيره في اقامة فعله ففي القتل اذا اعتدى القاتل على المقتول
فالحق ان يعتدي المقتول بمثل ما اعتدى عليه لكنه عاجز عن اقامته فالورثة قاموا مقامه
عن غير ان المقتول ملكه ثم انتقل الى الورثة ثم اذا ثبت هذا الاصل فرع عليه قوله فلا
يصير احدهم خصما عن البقية اعلم ان كل ما يملكه الورثة فاحدهم خصم عن الباقين
اي قائم مقام الباقين في الخصومة حتى ان ادعى احد الورثة شيئا من التركة على
احد واقام البينة عليه يثبت الحق على الجميع فلا يحتاج الباقون الى تجديد الدعوى
وكذا اذا ادعى احد على احد الورثة شيئا من التركة واقام البينة عليه يثبت على
الجميع حتى لا يحتاج المدعي الى ان يدعي على كل واحد وما يملكه الورثة لا يطرق الورثة
لا يصير احدهم خصما عن الباقين ففرع على هذا فقوله فلو اقام حجة بقتل ابيه غائبا

اخوه فحضر يجدها ش اى فلو اقام احد الورثة بينة واخوه غايب ان فلانا قتل
اياه عمدا ير يد القصاص ثم حضر اخوه يحتاج الي اعادة اقامة البينة عند ابي ح
خلافا لهما وفي الخطاء والدين لا ش اي اذا كان القتل خطاء لا يحتاج الي اعادة البينة
لان موجبه المال وطريق ثبوته الميراث وفي الدين اذا اقام احد الورثة بينة علي
ان لابيه علي فلان كذا فحضر اخوه لا يحتاج الي اقامة البينة م فلو برهن القاتل علي
عفو الغايب فالحاضر خصم يسقط القود ش اي اذا كان بعض الورثة غايبا والبعض
حاضرا فاقام القاتل بينة علي الحاضر ان الغايب قد عفا فالحاضر خصم لانه يدعي
علي الحاضر سقوط حقه في القصاص وانتقاله الي مال فيكون خصما م وكذا لو قتل
عبد بين رجلين احدهما غايب ش اى عبد مشترك رجلين احدهما غايب قتل عمدا فلو ي
القاتل علي الحاضر ان الغايب قد عفا فالحاضر خصم وسقوط القود لما ذكرنا م
فان شهد وليا قود بعفو احدهما بطلت وهي عفو منهما فان صدقهما القاتل وحده
فلكل منهم ثلث الدية وان كذبهما فلا شئ لهما وللاخر ثلث الدية وان صدقهما
الاخ فقط فله الثلث ش هكذا ذكر في الهداية وفيه نوع نظر لانه ان اريد بالشهادة حقيقتها
فهي لا يكون بدون الدعوي والمدعي هو القاتل فكيف يكون تكذيب القاتل من اقسام
هذه المسئلة وان اريد بالشهادة مجرد الاخبار لا يصح الحكم بالبطلان مطلقا اذ هو محقق
بما اذا كذبهما ومن الاقسام ما اذا صدقهما الاخ وح لا تبطل الاخبار وايضا الاقسام اربعة
ولم يذكر الا الثلاثة فالحق ان يقال فان اخبر وليا قود بعفو احدهما فهو عفو للقصاص
منهما فان صدقهما القاتل والاخ فلا شئ لهما ثلثا الدية وان كذبهما فلا شئ للمخبرين
وللاخر ثلث الدية فان صدقهما القاتل وحده فلكل منهم ثلث الدية وان صدقهما
الاخ فقط فله ثلث الدية اما الاول وهو تصديقهما فظاهر واما الثاني وهو تكذيبهما
فلان اخبارهما بعفو الاخ اقرار بان لا حق لهما في القصاص فلا قصاص لهما ولا مال
لتكذيب القاتل والاخ ثم للاخ ثلث الدية لان حق المخبرين لما سقط في القصاص
سقط حق الاخ لعدم تجزيه وانتقل الي المال اذ لم يثبت عفو لان اخبار المخبرين
بعفو لم يصح لانهما اخبرا به نفيا وهو انتقال حقهما الي المال واما الثالث وهو تصديق ي
القاتل فقط فان للاخ ثلث الدية لما ذكرنا وكذا لكل من المخبرين بتصديق القاتل

ان حقهما

ان حقهما انتقل الى المال واما الرابع فهو تصديق الاخ فقط فهو الاستحسان والقياس
ان لا يكون على القاتل شيء لان ما ادعى المخبران على القاتل لم يثبت لانكاره وما اقر به القاتل
للاخ بطل بتكذيبه وجه الاستحسان ان القاتل بتكذيبه المخبرين اقر ان لاخيهما ثلث الدية
لزعمه ان القصاص سقط بدعواهما العفو على الآخر وانقلب نصيب الاخ مالا والاخ لما
صدق المخبرين في العفو فقد زعم ان نصيبهما انتقل مالا فصار مقرا لهما بما اقر به القاتل و
وجهها مذكور في الهداية م فان اختلف شاهدا القتل في زمانه او مكانه او آلته او قال الشاهد
قتل بعصا والآخر جهلت آلته قتل لغت وان شهدا بقتله وقالا جهلنا آلته يجب الدية غ
والقياس ان لا يجب شيء لان حكم القتل يختلف باختلاف الآلة ووجه الاستحسان انهما
يطلقان القتل والمطلق ليس بمحمل فيثبت اقل موجبه وهو الدية ويجب في ماله لان الاصل في
القتل العمد فلا يحمل العاقلة م وان اقر كل من رجلين بقتل زيد وقال الولي قتلهما قتلهما
ولو قامت بينة بقتل زيد عمرو وآخر بقتل بكر اياه وادعى الولي قتلهما اقتص
غ لان في الثاني تكذيب المشهود له الشاهد في بعض ما شهد له وهذا يبطل شهادته
لان التكذيب تفسيق وفي الاول تكذيب المقر له الحر في بعض ما اقر به و
هو انفراده في القتل وهذا لا يقبل الاقرار والعبرة لحالة الرمي لا للموت م فتجب الدية
على من رمى مسلما فارتد فوصل غ فهذا عند ابي ح وعند هما لا يجب شيء اذ بالارتداد
سقط تقوم فصار مبرئا الرامي عن موجبه كما اذا برء بعد الجرح قبل الموت له ان الرمي اليه
حالة الرمي متقوم م والغنيمة لسيد عبد رمى اليه فاعتقه فوصل غ هذا عند ابي ح وابي
يوسف وقال محمد فضل ما بين قيمته مرميا الى غير مرمي م والجزاء على محرم رمى صيدا
حل فوصل الى حال الرماء فاحرم فوصل ولا يضمن من رمى مقتنيا عليه برجم فرجع شاهد
فوصل وحل صيد رماه مسلم فيحرم فوصل لا ما رماه مجوسي فاسلم فوصل لان المعتبر حالة
الرمي الدية من الذهب الف دينار ومن الورق اثنا عشر
الف درهم ومن الابل مائة وهذه في شبه العمد باع من بيت مخاض وبنت لبون وحقة
وجذعة وهي المغلظة وفي الخطاء اخماس منها ومن ابن مخاض الدية غ عند ابي ح لا يكون
الا هذه الاموال الثلثة وقالا منها ومن البقر مائتا بقرة ومن الغنم الفا شاة ومن الحلل
مائتا حلة ثوبان لا تنقص قيمة كل حلة عن كل اهل مال منها وله ان هذه الاشياء تجب مؤجلة فلا يصح بها

قتل

قتلهما

التقدير ولم يرد فيها اثر مشهور بخلاف الابل وعند الشافعي رح من الورق اثنا عشر الف
درهم ثم الدية المغلظة عند ابي ح رح وابي يوسف رح خمس وعشرون بنت مخاض وهي التي
تمت عليها حول وخمس وعشرون بنت لبون وهي التي تمت عليها حولان وخمس وعشرون
حقة وهي التي تمت عليها ثلث سنين وخمس وعشرون جذعة وهي التي تمت عليها اربع سنين
وعند محمد رح والشافعي رح ثلثون حقة وثلثون جذعة واربعون ثنية كلها خلفات في بطونها
اولادها الثلثة التي تمت عليها خمس سنين والخلفة التي في بطنها ولد مضت عليها ستة اشهر
والتغليظ مختلف فيه بين الصحابة رض ونحن اخذنا بقول ابن مسعود رض ودية الخطا عندنا
عشرون ابن مخاض وهو ذكر تمت عليه حول ومن الاصناف الاربعة المذكورة عشرون و عشرون
وعند الشافعي رح عشرون ابن لبون مكان ابن مخاض م وكفارتهما عتق رقبة مؤمنة فان
عجز عنه صام شهرين ولاء ولا اطعام فيها ش لانه لم يرد به النص م وصح رضيع احد
ابويه مسلم لانه يكون مؤمنا بالتبعية لا الجنين وللمراة نصف ما للرجل في دية النفس وما دونها
او لمس طوعا او علاه
ش هذا عندنا وعند الشافعي رح ما دون الثلث لا ينصف م وللذمي ما للمسلم ش هذا عندنا
وعند الشافعي رح دية اليهود والنصراني نصف دية المسلم ودية المسلم عنده اثنى عشر
الف درهم م وفي النفس والانف والذكر والحشفة والعقل والشم والذوق والسمع و
البصر واللسان ان منع النطق او اداء اكثر الحروف ولحية خلقت فلم ينبت وشعر الراس
الدية ش اي الدية الكاملة ويجب عند مالك والشافعي رح في اللحية وشعر الراس حكومة
عدل م كما في اثنين مما في البدن اثنان وفي احدهما نصفها كما في اشفار العينين وفي احدهما
ربعها وفي كل اصبع يد او رجل عشرها وفي مفصل من اصبع فيها مفاصل ثلث عشرها
ومما فيه مفصلان نصف عشرها كما في كل سن فان فيها نصف العشر ش لما كان عدد الاسنان
اثنين وثلثين فينبغي ان يجب في كل سن ربع ثمن الدية فما الحكمة في وجوب نصف العشر
فيخطر ببالي ان عدد الاسنان وان كان اثنين وثلثين فالاربعة الاخيرة وهي اسنان
الحلم وقد لا ينبت لبعض الناس بعضها وللبعض كلها فالعدد المتوسط للاسنان ثلثون
ثم للاسنان منفعتان الزينة والمضغ فاذا سقط سن تبطل منفعتها بالكلية ونصف منفعة
السن التي تقابلها وهي منفعة المضغ وان كان النصف الاخر وهو الزينة فائتة واذا كان
العدد المتوسط ثلثين فمنفعة السن الواحدة ثلث العشر ونصف المنفعة سدس العشر

اربعة الاربعة درهم ودية المجوسي ثمانية درهم
وعند مالك رح دية اليهودي والنصراني صح

17

ومجموعهما

ومجموعها نصف العشر والله اعلم بالحقيقة م وكل عضو ذهب نفعه بضرب ففيه دية
كيد شلت وعين عميت ولا قود في الشجاج الا في الموضحة عمدا ش لانه لا يمكن حفظ
المماثلة في غير الموضحة وفيها يمكن وهذا عند ابي ح ه وقال محمد ه يجب القصاص
فيما قبل الموضحة بان يسبر غورها بمسبار ثم يتخذ حديدة بقدر ذلك ويقطع بها
مقدار ما يقطع وهي ما يوضح العظم اي يظهر م وفيها خطاء نصف عشر الدية
وفي المهاشمة عشرها ش وهي التي تكسر العظم م والمنقلة عشرها ونصف عشرها
ش وهي التي تزيل العظم بعد الكسر م والامة والجائفة ثلثها ش الامة التي تصل
الى ام الدماغ وهي الجلدة التي فيها الدماغ والجائفة وهي الجراحة التي وصلت الى
الجوف م وفي جائفة نفذت ثلثاها ش لانها بمنزلة جائفتين م والحارصة
والدامعة والدامية والباضعة والمتلاحمة والسمحاق حكومة عدل ش اي ما خرص
الجلد اي خدشه وما يظهر الدم ولا يسيله كالدمع من العين وما يسيل الدم وما
يبضع الجلد اي يقطعه وما تاخذ في اللحم وما يصل الى السمحاق اي جلدة رقيقة بين
اللحم وعظم الراس ثم فسر حكومة العدل بقوله م فيقوم عبدا بلا هذا الارش ثم
معه فيقدر التفاوت بين القيمتين من الدية هو هي ش هو يرجع الى قدر التفاوت
وهي يرجع الى حكومة العدل فيفرض ان هذا الحر عبد وقيمته بلا هذا الارش الف درهم
ومع هذا الارش تسعمائة درهم فالتفاوت ه بينهما مائة درهم وهو عشر الالف
فيؤخذ هذا التفاوت من الدية وهي عشرة الاف درهم وعشرة الف درهم فهي حكومة
العدل م وبه يفتى ش احترازا عما قال الكرخي انه ينظر مقدار هذه الشجة من الموضحة
فيجب بقدر ذلك من نصف عشر الدية م وفي اصابع يد بالكف ومعها نصف الدية
ش اي في خمس اصابع نصف الدية سواء قطعها مع الكف او بدونها فان الكف تابع
لها م ومع نصف الساعد نصف دية وحكومة عدل ش فان الذراع ليست بتبع وفي
رواية عن ابي يوسف ه ان ما زاد على اصابع اليد والرجل الى المنكب وفي الفخذ فهو
تبع لان الشرع اوجب في اليد الواحد نصف اليد واليد اسم لهذه الجارحة الى المنكب
م وفي كف فيها اصبع عشرها فان كانت اصبعان فخمسها فلا شيء في الكف ش هذا
عند ابي ح ه وقالا ينظر الى ارش الكف والاصبع فيكون عليه الاكثر ويدخل القليل

في الكثير وان كانت ثلث اصابع يجب ارش الاصابع ولا شيء في الكف بالاجماع لان للاكثر حكم
الكل فاستتبعت الكف م وفي اصبع زايدة وعين صبي وذكره ولسانه لو لم يعلم الصحة
بما دل على نظره وبحركة ذكره وكلامه حكومة عدل ش هذا عندنا وعند الشافعي رح يجب دية
كاملة لان الغالب الصحة اما ان علم صحة هذه الاعضاء فالواجب الدية الكاملة اتفاقا
ودخل ارش موضحة اذهبت عقله او شعر رأسه في الدية وان ذهب سمعه او بصره او
نطقه لا ش هذا عندنا وعند زفر رح لا يدخل في ذهاب العقل والشعر ايضا لان كل واحد
جناية على حدة قلنا الرأس محل العقل والشعر فالجنايات كلها على الرأس فيدخل بعض
الدية في الكل والرأس ليس محلا للسمع والبصر فالجناية عليهما لا يستتبع الموضحة م
ولا قود ان ذهبت عينا بل الدية فيهما ش اي في الموضحة والعينين الدية وهذا عند
ابي ح رح وقالا في الموضحة القصاص وفي العينين الدية ولا يقطع اصبع شل جاره
هذا عند ابي ح رح وعندهما وزفر رح يقتص من الاول وفي الثاني ارشها م واصبع قطع مفصله
الاعلى فشل ما بقي بل دية المفصل والحكومة فيما بقي ولا يكسر نصف سن استود باقيها
بل كل دية السن ويجب الارش على من اقاد سنه ثم نبتت ش اي نبتت سن من اقاد فعلم
انه اقاد بغير حق فكان واجبا ان يستأني حولا ثم يقتص ولما كان بغير حق ينبغي ان يجب
القصاص لكن سقط للشبهة فيجب الارش م او قلعها فردت الى مكانها ونبت عليها
اللحم ش اي يجب الارش على من قطع سن غيره فرده صاحب السن سنه الى مكانها فنبت
عليها اللحم وانما يجب الارش لان نبات اللحم لا اعتبار له لان العروق لا يعود م لا ان
قلعت فنبتت اخرى ش فانه لا يجب الارش على القالع لان الجناية انعدمت معنى كما اذا قلع
سن صبي فنبتت لا يجب الارش بالاجماع وعندهما يجب الارش لان الجناية قد تحققت و
الحادث نعمة مبتداء من الله تع م او التحم شجة ولم يبق اثره او جرح بضرب فبرأ بلا اثر
ش فانه يسقط الارش عند ابي ح رح لزوال الشين الموجب وعند ابي يوسف رح ارش الالم
وهو حكومة عدل قيل ينظر ان الانسان بكم يجرح نفسه مثل هذه الجراحة فان بعض الناس
يجرح نفسه ويأخذ على ذلك شيئا وعند محمد رح يجب اجرة الطبيب وثمن الدواء م ولا يقاد
جرح الا بعد برء ش هذا عندنا وعند الشافعي يقتص في الحال كما في القصاص في النفس م
وعمد الصبي والمجنون خطاء وعلى عاقلته الدية ولا كفارة فيه ولا حرمان ارث ومن ضرب

16

بطن

بطن امراة يجب غرة خمسمائة درهم على عاقلته ان القت ميتا ودية ان حيا فمات ش اي بهما
الدية الكاملة ان القت حيا فمات لان موته بسبب الضرب واعلم ان الغرة عندنا تجب في سنة
فانه م جعل على العاقلة في سنة وهي ايضا بدل العضو مرجع وما كان بدل العضو يجب في
سنة ان كان ثلث الدية او اقل الى نصف العشر وعند الشافعي تجب الغرة في ثلث سنين
كالدية م وغرة وديه ان كان ميتا فماتت الام وديه الام فقط ان ماتت فالقت ميتا ش
لانه يمكن ان يكون موته اختيارا بعد موتها وعند الشافعي تجب الغرة ايضا م وديتان
ان ماتت فالقت حيا فمات وما تجب في الجنين لورثته سوى ضاربه ش اي ان كان القاء
وارثا للجنين لا يكون له شيء مما وجب اذ لا ميراث للقاتل م وفي جنين الامة نصف عشر
قيمته في الذكر وعشر قيمته في الانثى ش اعلم ان الجنين اذا كان حرا تجب فيه خمسمائة
درهم سواء كان ذكرا او انثى اذا تفاوت وفي الجنين بين الذكر والانثى وهي نصف
عشر دية الذكر وعشر دية الانثى فان كان رقيقا تجب ان يكون نصف عشر قيمته
على تقدير ذكورته وعشر قيمته على تقدير انوثته لان دية الرقيق فيما تقدر دية الحر
تقدر قيمة الرقيق فان قلت يلزم ان يكون الواجب في الانثى اكثر من الواجب في الذكر
قلت لا يلزم لان في العادة قيمة الغلام زائد على قيمة الجارية بكثير حتى ان قومت جارية
بالف درهم وتقوم الغلام الذي مثلها في الحسن بالفي درهم فنصف قيمة الجنين ان كان
ذكرا لا يكون اقل من قيمة ان كان انثى عند ابي يوسف م يجب النقصان لو انتقصت الام بالقاء
كما في البهائم فان الضمان في قتل الرقيق ضمان مال عنده وعند الشافعي م يجب عشر قيمة
الام م فان ضربت واعتق السيد حملها فالقته فان يجب قيمة حيا لا دية ش لان قتله
بالضرب السابق وقد كان في حالة الرقية والكفارة في الجنين هذا عندنا وعند الشافعي
رح انه يجب م وما استبان بعض خلقه كالتام فيما ذكر وضمن الغرة عاقلة امرأة اسقطت
ميتا عمدا بدواء او فعل بلا اذن زوجها فان اذن لا ش اعلم انها تجب على عاقلة المرأة
في سنة واحدة وان لم يكن لها عاقلة تجب في مالها في سنة ايضا

باب ما يحدث في الطريق

من احدث في طريق العامة كنيفا او ميزابا او جرصنا او دكانا او سعد ذلك ان
لم يضر بالناس الكنيف المستراح والميزاب مجرى الماء والجرص البرج وقيل مجرى
ماء يركب في الحائط وعن البردوي جذع يخرج من الحائط لبنى عليه م ولكل نقضه

الجرص وجمعه جرص
يقول البرج وقيل مجرى الماء
يركب في الحائط منه

ش اي في صورة لم يضر فالحاصل انه ان اضر بالناس لا يجوز له ان يفعل وان لم يضر بهم
يجوز لكن مع ذلك يكون لكل واحد نقضه لانه تصرف في الحق المشترك فلكل نقضه
كما في الملك المشترك مع انه لم يضر م وفي غير نافذ لا يسعه بلا اذن الشركاء وان لم يضر
وضمن عاقلته دية من مات بسقوطها كما لو وضع حجرا او حفر بئرا في الطريق فتلف به
فان تلف به بهيمة ضمن هو ان لم ياذن به الامام ش فان الضمان في جميع ما ذكرنا باحداث
شيء في طريق العامة انما يكون اذا لم ياذن به الامام م فان اذن او مات واقع في بئر طريق
جوعا او غما فلا ش هذا عند ابي ح ه وعند ابي يوسف ه ان مات غما يجب الضمان لان الغم
بسبب الوقوع والمراد بالغم ههنا الاختناق من هواء البئر م ومن نحى حجرا وضعه آخر فعطب
به رجل ضمن ش لان فعل الاول انفسخ بفعل الثاني فالضمان على الثاني م كمن حمل شيئا في الطريق
فسقط منه على آخر او دخل بحصير او قنديل او حصاة في مسجد غيره او جلس فيه غير مصل
فعطب به احد ش نحو ان سقط الحصير او القنديل على احد او سقط الظرف الذي فيه الحصاة
على احد او كان جالسا فيه غير مصل فسقط على اعمى ضمن م لا من سقط منه رداء لبسه او
ادخل هذه في مسجد حيه او جلس فيه مصليا ش هذا عند ابي ح ه وعندهما لا يضمن بادخال
هذه الاشياء في المسجد سواء كان مسجد حيه او غير مسجد حيه لان القربة لا تتقيد بشرط
السلامة وعندهما الجالس في المسجد لا يضمن سواء جلس للصلوة او غير الصلوة فالحاصل
ان الجالس للصلوة في المسجد لا يضمن عند ابي ح ه سواء في مسجد حيه او غيره فالجالس لغير
الصلوة يضمن سواء في مسجد حيه او غيره وفي سقوط الرداء انما لا يضمن عند محمد اذا لبس ما
يلبس عادة اما ان لبس ما لا يلبس عادة كجوالق القلندرين فسقط على انسان فهلك
يضمن فهذا اللبس بمنزلة الحمل وفي الحمل يضمن م ورب حائط مال الى طريق العامة
فطلب نقضه مسلم او ذمي ممن يملك نقضه كالراهن يفك رهنه ش فانه يملك نقضه بفك
رهنه م واب الطفل والوصي والمكاتب والعبد التاجر فلم ينقض في مدة يمكن نقضه ضمن
ما لا تلف به وعاقلته النفس ش صورة الطلب ان يقول اني تقدمت الى هذا الرجل بهدم
حائط واعلم انه ذكر في الكتب الطلب والاشهاد لكون الاشهاد ليس بشرط وانما
ذكر ليتمكن من اثباته عند الانكار فكان من باب الاحتياط م لا من اشهد عليه فباع
وقبضه المشتري فسقط او طلب ممن لا يملك نقضه كالمرتهن والمستاجر والمودع

15

وساكن

وساكن الدار فان مال الى دار رجل فله الطلب فيضع تاجله وابراق منها لان مال الى
الطريق فاجله القاضي او من طلب ش لانه حق العامة فلا يكون لها ابطاله م فان بنى
مائلا ابتداء ضمن بلا طلب كما في اشراع الجناح ونحوه ش اشراع الجناح اخراج الجذع
من الجدار الى الطريق والبناء عليهما واما نحوه فالكنيف والميزاب م وحائط بنى
طلب نقضه من احدهم وسقط على رجل ضمن العاقلة خمس الدية كما ضمنوا لثلثها ان
خصر احد ثلثه في دار هي بئر او بنى حائطا ش اي ضمن عاقلة من طلب منه النقض
خمس الدية لان الطلب صح في الخمس وضمن عاقلة حافر البئر وباني الحائط
ثلثي الدية لان الحافر والباني في الثلثين متعد وهذا عند ابي ح ه وقالا ضمنوا
النصف في الحائط فنصيب من طلب منه معتبر وفي نصيب غيره لا فكان قسمت
كما في عقر الاسد وبفتح الحية وجرح الانسان وفي مسئلة الحفر والبناء التلف
بنصيب المالك لا يوجب الضمان وبنصيب الغاصب يوجب فيقسم قسمين باب
جناية البهيمة م وعليها ضمن الراكب ما وطئت دابته وما اصابت بيدها او رجلها او
رأسها او كدمت او خبطت او صدمت لا ما نفحت برجلها او ذنبها ش فالاحتراز عن
عن الوطئ وما يشابهه مما يمكن بخلاف النفحة بالرجل والذنب وغيره هذا عندنا وعند
الشافعي ه يضمن النفحة ايضا لان فعلها ايضا يضاف الى الراكب م او عطب بما راث
او بالت في الطريق سائرة او واقفة لذلك فان اوقفها لغيره ضمن ش فانها ان
راثت او بالت في الطريق حالة السير لا يضمن اما اذا اوقفها للروث او بول
لا يضمن لان بعض الدواب لا يفعل ذلك الا بعد الوقوف وان اوقفها لغير ذلك
يضمن لانه متعد بالايقاف م فان اصابت بيدها او رجلها حصاة او نواة
او اثارت غبارا او حجرا صغيرا ففقاء عينا او افسد ثوبا لا يضمن وضمن الكبير
ش لان الاحتراز عن الثاني متعذر بخلاف الثاني م وضمن السابق والقائد ما في
الراكب وعليه الكفارة لا عليهما اي لو كان مكان الراكب سائق او قائد يضمن كل
منهما ما في الراكب ويجب على الراكب الكفارة لا على السائق والقائد والراكب
يجمع العنان لا القائد والسائق م وضمن عاقلة كل فارس دية الاخر ان اصطدما
فماتا ش هذا عندنا وعند الشافعي ه يضمن كل نصف دية الاخر لان هلاكه

النهس بلا صوت فعلا
العقر بان يموت
الوطئ اصموج
الروث آن قذر تر سي
في الحائط واقعة البناء اشاع

بفعلين فعل نفسه وفعل صاحبه فيهدر نصفه ويعتبر نصفه قلنا فعل كل منهما مباح و
المباح في حق نفسه لا يضاف اليه الهلاك وفي غيره يضاف م وسايق دابة وقع اذا
تها على رجل فمات وقايد قطار وطئ بعير منه رجلا الدية وان كان معه سايق ضمنا
فان قتل بعير ربط على قطار بلا علم قايده رجلا ضمن عاقلة القايد الدية ورجعوا
بها على عاقلة الرابط ش لان الرابط اوقعهم في هذه العهدة اقول ينبغي ان يكون
في مال الرابط لان الرابط اوقعهم في خسران المال وهذا مما لا يتحمله العاقلة قالوا هذا اذا
ربط في القطار في السير لانه امر بالقود دلالة اما اذا ربط في غير حالة السير فالضمان
على عاقلة القايد لانه قاد بعيرا بغير امره لا صريحا ولا دلالة فلا يرجع بما لحقه من الضمان م
ومن ارسل كلبا او طيرا فساقه فاصاب في فوره ضمن في الكلب لا في الطير ولا في الكلب
لم يسقه ش الحاصل انه لا يضمن في الطير ساق او لم يسق ويضمن في الكلب ان ساق وان
لم يسق لا ففي الكلب ينتقل الفعل اليه بسبب السوق وان لم يسق لا ينتقل اليه لانه فاعل
مختار فلا يضمن في الطير اذا لم يسق وكذا ان ساق لان بدنه لا يطيق السوق فوجوده
كعدمه اقول نعم لا يطيق الضرب اما سوقه فبالزجر والصياح بخلاف الصيد فانه يحل
الصيد بمجرد الارسال للضرورة وعن ابي يوسف رح انه اوجب الضمان في هذا كله احتياطا
والمشايخ اخذوا بقوله م ولا في دابة منفلتة اصابت نفسا او مالا ليلا او نهارا او من
ضرب دابة عليها راكب او نخسها فنفحت او ضربت بيدها آخر او نفرت فصدمته
وقتلته ضمن هولا الراكب ش هذا عندنا وعند ابي يوسف رح ان الضمان على الراكب والناخس
نصفين وهذا اذا نخسها بلا اذن الراكب اما اذا نخسها باذنه فلا ضمان لانه امره بما يملكه
اذ النخس في معنى السوق فانتقل الى الراكب فلا يضمن بالنفحة كما اذا نخس الراكب فنفحت
م وفي فقء عين شاة القصاب ما نقصها وفي عين بقرة الجزار وجزوره والحمار والبغل
والفرس ربع القيمة ش لانه يمكن اقامة العمل بها باربع اعين عينيها وعين المستعمل وعند
الشافعي رح يجب النقصان كما في شاة القصاب قلنا في شاة القصاب المقصود اللحم فقط باب
جناية الرقيق وعليه م فان جنى عبد خطأ دفعه سيده بها ش اي بالجناية م
ويملكه وليها او فداه بارشها حالا ش هذا عندنا وعند الشافعي رح الجناية في رقبته يباع فيها
الا ان يقضي المولى الارش وثمرة الخلاف يظهر في اتباع الجاني بعد العتق فان المجني عليه يتبع الجاني

14

اذا

اذا اعتق عند الشافعي م فان فدا فجنى فهي كالاولى ش فانه اذا فدى ظهر عن الاولى فصارت
الاولى كان لم يكن فيجب بالثانية الدفع او الفداء م فان جنى جنايتين دفعه بهما الى وليهما
يقسمانه بنسبة حقهما او فداه بارشهما فان وهبه او باعه او اعتقه او دبره او استولدها ش اي
الامة الجانية م ولم يعلم بها ضمن الاقل من قيمته ومن الارش فان علم بها غرم الارش ش فان المولى
قبل هذه التصرفات كان مختارا بين الدفع والفداء ولما لم يبق محلا للدفع بلا علم المولى بالجناية لم
يصر مختارا للارش فصارت القيمة مقام العبد ولا فايدة في التخيير بين الاقل والاكثر فيجب الاقل
بخلاف ما اذا علم فانه يصير مختارا للارش م كما لو علق عتقه بقتل زيد او رميه او شجه ففعل
ش اي ان قال ان قتلت زيدا فانت حر فقتل او قال ان رميت زيدا فانت حر فرمى م او
قال ان شججت راسه فانت حر فشجه فغرم الارش لانه يصير مختارا للفداء حيث اعتقه على تقدير
وجود الجناية كما لو قال اذا مرضت فانت طالق ثلثا واذا مرضت يصير فارا وعند زفر
لا يصير مختارا للفداء اذ لا جناية وقت تكلمه ولا علم بوجودها م فان قطع عبد يد حر عمدا
ودفع اليه فاعتقه فسرى فالعبد صلح بها وان لم يعتقه يرد على سيده فيقتل او يعفى ش فانه اذا
اعتقه دل على ان قصده تصحيح الصلح اذ لا صحة له الا وان يكون صلحا عن الجناية وما يحدث
فيها اما اذا لم يعتق وقد سرى تبين ان المال غير واجب وان الواجب هو القود فكان الصلح
باطلا فيرد ويقال للاولياء اقتلوه او اعفوه م فان جنى ماذون مديون خطا فاعتقه
سيده بلا علم بها غرم لرب الدين الاقل من قيمته ومن دينه ولوليها الاقل منها ومن الارش
ش فان السيد اذا اعتق الماذون المديون فعليه لرب الدين الاقل من قيمته ومن الدين
واذا اعتق العبد الجاني جناية خطاء فعليه الاقل من قيمته ومن الارش فكذا عند الاجتماع
اذ لا يزاحم احدهما الاخر لانه لولا الاعتاق يدفع الى ولي الجناية ثم يباع للدين م فان ولدت
ماذونة مديونة ولدا يباع معها لدينها ولا يدفع معها لجنايتها ش فان الدين في ذمة الامة
متعلق برقبتها فيسري الى الولد وفي الجناية الدفع في ذمة المولى لا في ذمتها وانما يلاقيها
اثر الفعل الحقيقي وهو الدفع والسراية في الامور الشرعية لا الحقيقية م فان قتل عبد
خطاء ولي حر زعم ان سيده اعتقه فلا شيء للحر عليه ش اي قال رجل هذا العبد قد اعتقه
مولاه فقتل ذلك العبد شخصا خطاء وذلك الرجل ولي الجناية فلا شيء له لانه لما قال ان مولاه
اعتقه فادعى الدية على العاقلة وابراء العبد والمولى عن موجب الجناية م فان قال قتلت اخا

زيد قبل عتقه خطاء وقال زيد بل بعده صدق الاول ش فانه اسند قتله الى حالة منافية
للضمان فكان منكرا فالقول قوله كما اذا قال طلقت امرأتي او بعت داري وانا صبي او انا
مجنون فكان مجنونه معروفا فالقول قوله فان قلت ينبغي ان لا يكون لقول العبد اعتبار
لان معنى قول الاخ ان دية القتل على عاقلتك ومعنى قول القاتل ان الواجب على مولاي
الاقل من قيمته ومن الدين ان لم يعلم بالجناية والدية ان كان عالما بها ولا اعتبار لقول
العبد في حق المولى قلت الاخ يدعي على القاتل القتل خطاء بعد العتق ولا بينة له فالقاتل
ان اقر بذلك يلزمه الدية لان ما يثبت بالاقرار لا يتحمله العاقلة فهو ينكر ذلك بل يقول
قتلته قبل العتق فيعتبر قوله في نفي قتله بعد العتق لا في انه يثبت على المولى شيء لان قوله لا يكون
حجة على المولى م فان قال مولى الامة قطعت يدها قبل اعتاقها وقالت بل بعده صدقت وكذا
في اخذه منها لا في الجماعة والغلة ش اي اعتق امة ثم قال لها قطعت يدك او اخذت منك
هذا المال قبل ما اعتقتك وقالت بل بعده فالقول قولها عند ابي ح وابي يوسف وعند
محمد القول قوله وهو القياس لانه ينكر الضمان باسناد الفعل الى حالة معهودة منافية
للضمان قلنا لم يسنده الى حالة منافية له لانه يضمن لو فعل وهي مديونة على ان الاصل في هذه
الامور الضمان فقد اقر بسبب الضمان ثم ادعى البراءة عنه بخلاف ما اذا قال جامعتها
قبل الاعتاق واخذت الغلة قبل الاعتاق فان تلك الحالة منافية للضمان بسبب الجماع
واخذ الغلة وايضا الظاهر كونهما في حالة الرق م فان امر عبد محجور او صبي صبيا
بقتل رجل فقتله فالدية على عاقلة القاتل ورجعوا على العبد بعد عتقه لا على الصبي
الآمر ش لان المباشر هو الصبي المأمور فيضمن عاقلته ثم يرجعون على العبد اذا
اعتق لانه اوقع الصبي في هذه الورطة لكن قوله غير معتبر بحق المولى فيضمن بعد
العتق ولا يرجعون على الصبي الآمر لقصور اهليته م فان كان مأمور العبد مثله دفع السيد
القاتل او فداه في الخطاء بلا رجوع في الحال ويجب ان يرجع بعد عتقه باقل من قيمته ومن الفداء
ش اي امر عبد محجور عبدا بقتل رجل ففي الخطاء دفع السيد القاتل او فداه ولا رجوع على العبد
الآمر في الحال وانما قال ويجب ان يرجع بعد العتق اذ لا رواية لذلك فينبغي ان يرجع باقل
من قيمته ومن الفداء لان القيمة اذا كانت اقل من الفداء فالمولى غير مضطر الى اعطاء الزيادة
على القيمة بل يدفع العبد اقول ينبغي ان لا يرجع شيء لان الآمر لم يوقع في هذه الورطة لكمال

لم يصح والآمر صح

13

عقل المأمور

عقل المأمور بخلاف ما اذا كان المأمور صبيًا م وكذا في العمد ان كان العبد القاتل ش
فان كان كبيرًا فقن ش اي في العمد دفع السيد القاتل او فداه ثم رجع على العبد الآمر
باقل من قيمته ومن الفداء ان كان العبد القاتل صغيرا فان عمد الصغير كالخطاء وان كان كبيرًا
يجب القصاص م فان قتل من عمد آخرين لكل وليان دفعا احد وليي كل منهما او دفع نصفه
الى الآخرين او فدى بديته ش وسقط حق من عفى في الدية وانقلب حصة من لم يعف مالًا
فاما ان يدفع نصفه او الدية الواحدة م فان قتل احدهما عمدا والآخر خطاء وعفى احد وليي
العمد فذي بديه لوليي الخطاء وبنصفها لاحد وليي العمد ودفع اليهم وقسم اثلاثا عولا عند
ابي ح ه وارباعا منازعة عندهما ش اما طريق العول فان وليي الخطاء يدعيان الكل واحد
وليي العمد يدعي النصف م فان قتل عمدهما قريبهما وعفى احدهما بطل كله ش اي عبد الرجلين
قتل ذلك العبد قريبًا لهما فعفا احدهما بطل الكل عند ابي ح ه وقالا يدفع الذي عفا نصف
نصيبه الى آخر او يفديه بربع الدية فصل م دية العبد قيمته فان بلغت
دية الحر وقيمته الا مائة دية الحرة نقصت من كل عشرة ش هذا عند ابي ح ه ومحمد ه اطهار الخطا
دية العبد عن الحر وعند ابي يوسف والشافعي ه يجب قيمته بالغة ما بلغت م وفي الغصب
قيمته ما كانت ش هذا بالاجماع فان المعتبر في الغصب المالية لا الآدمية م وما قدر من دية
الحر قدر من قيمته ش اي قيمة العبد م ففي يده نصف قيمته ش اي ان كانت قيمته عشرة آلاف
او اكثر يجب في يده خمسة آلاف الا خمسة دراهم م عبد قطع يده عمدًا فاعتق فسرى فيه ان
ورثه سيده فقط والا لا ش اي ان كان وارث المعتق السيد فقط استوفى القود عند ابي ح
ه وابي يوسف وعند محمد لا لان القصاص يجب بالموت مستندًا الى وقت الجرح فيجب
الولاية الملك وان اعتبر حالة الموت فالسبب الوراثة بالولاية فجهالة سبب الاستحقاق
يمنع كجهالة المستحق قلنا لا اعتبار لجهالة السبب عند تيقن من له الحق اي وان لم يكن
الوارث السيد فقط اي يجب له وارث غير السيد لا يقاد بالاتفاق لانه ان اعتبر حالة
الجرح والمستحق السيد فقط او اعتبر حالة الموت فذلك الوارث او هو مع السيد فجهالة
المقتضي له يمنع الحكم م فان اعتق احد عبديه فشجا وقتل احد فارثهما للسيد فان
قتلهما رجل يجب دية حر وقيمة عبد فان قتل كلاهما رجل فقيمة العبدين ش اي قال لعبديه
احدكما حر ثم شجا فقتل السيد ان المراد باحدهما هذا العتيق فارثهما للسيد لما عرف ان البيان

فان اعتبر حالة الجرح م

فيضرب هذان بالكل وذلك بالنصف اصله الركن الستة
بالبيوت وهذا عند ابي حنيفة رح اثر تحا وقالا يقسمه بطريق
ثلثة ارباعه لوليي الخطاء وربعه لوليي العمد فاقسمه بطريق
المنازعة فيكم النصف لوليي الخطاء ولا منازعة بقي
يقسم ارباعا م

اظهار من وجه انشاء من وجه و بعد الشجة تبقى محلا للانشاء فاعتبر انشاء فكانه اعتق وقت
البيان م وفي فقء عيني عبد دفع سيده و اخذ قيمته او امسكه بلا اخذ النقصان ش
اي ان شاء السيد دفع العبد الى الجاني واخذ القيمة وان شاء امسكه بلا اخذ النقصان وهذا
عند ابي ح و قالا يخير بين الدفع والامساك مع اخذ النقصان و قال الشافعي رح ضمنه
القيمة وامسك الجثة العمياء فانه يجعل الضمان في مقابلة الفايت فبقي الباقي على ملكه كما اذا
فقاء احدى عينيه و قال المالية معتبرة في حق الاطراف و انما تسقط في حق الذات فقط
وحكم الاموال ما ذكرنا كما في الخرق الفاحش فقال ابو ح رح المالية ان كانت معتبرة
فالادمية غير مهدرة فالعمل بشبهين اوجب ما ذكرنا فصل م فان جنى مدبر او
ام ولد ضمن السيد الاقل من القيمة ومن الارش ش اذ لا حق لولي الجناية في اكثر من الارش
ولا منع من المولى في اكثر من القيمة م فان جنى اخرى يشارك ولي الثانية ولي الاولى
في القيمة ان دفعت اليه بقضاء اذ ليس في جناياته الا قيمة واحدة واتبع السيد او ولي الاولى
ان دفعت بلا قضاء ش وهذا عند ابي ح رح وعندهما لا يتبع السيد لان الجناية الثانية لم
يكن موجودة عند دفع القيمة الى ولي الاول فقد دفع كل الواجب الى مستحقه له ان الثانية
مقارنة للاولى من وجه ولذلك يشارك ولي الاولى فان دفع الى الاول طوعا كان
ضامنا بخلاف ما اذا دفع غير طائع بحكم القاضي م ومن غصب عبدا قطع يده سيده فسرى
ضمن قيمته اقطع فان قطع سيده في يد غاصبه فسرى في يده ش اي في يد الغاصب م لم يضمن
ش لان الغاصب اذا غصب مقطوع اليد يجب رده كذلك فان امتنع فعليه قيمته اقطع
واذا قطع المولى في يد الغاصب استولى عليه فصار مسردا فبراء الغاصب عن الضمان
مع انه مات في يده م وضمن عبد محجور غصب مثله فمات معه ش اي فان المحجور يؤاخذ
بافعاله فان كان الغصب ظاهرا يباع فيه وان لم يكن ظاهرا بل اقر به لا يباع فيه بل يؤاخذ
به اذا اعتق م فان جنى مدبر عند غاصبه ثم عند سيده او عكس ضمن قيمته لهما ورجع
بنصفها على الغاصب ودفع الى الاول ثم الاولى رجع به على الغاصب وفي الثانية لا ش
اي غصب رجل مدبرا فجنى عنده خطاء ثم رده على المولى فجنى عنده خطاء او كان الامر بالعكس
اي جنى عند المولى خطاء ثم غصبه رجل فجنى عنده ففي الصورتين يضمن المولى قيمته لاجل
الجنايتين ثم رجع بنصفها على الغاصب ثم يدفع هذا النصف الى ولي الجناية الاولى فاذا

12

دفع

دفع هل يرجع به على الغاصب او لا ففي الصورة الاولى يرجع وفي صورة العكس لا هذا عند ابي
حنيفة رح وابي يوسف رح وقال محمد رح نصف القيمة التي رجع به على الغاصب يسلم للمولى
ولا يدفع الى ولي الجناية لانه عوض ما اخذ ولي الجناية الاولى فلا يدفع اليه لئلا يجتمع
البدل والمبدل في ملك شخص واحد لهما ان حق الاول في جميع القيمة لانه حين جنى في
حقه لا يزاحم احد وانما ينقص باعتبار مزاحمة الثاني فاذا وجد شيئا من بدل العبد في يد المالك
فارغا يأخذ منه ليتم حقه فاذا اخذ منه يرجع المولى على الغاصب لانه اخذ منه بسبب
كان عند الغاصب ولا يرجع به في صورة العكس لان الجناية الاولى كانت في يد المالك م
والقن في الفصلين كالمدبر لكن السيد يدفع القن وقيمة المدبر ش اي اذا كان مقام المدبر
قن في الفصلين يدفع القن ثم يرجع بنصف قيمته على الغاصب ويسلم للمالك عند محمد رح
وعندهما لا يسلم بل يدفعه الى الاول ثم يرجع في الفصل الاول على الغاصب وفي الثاني م
لا مدبر غصب مرتين فجنى كل مرة ضمن سيده قيمته لهما ورجع بقيمته على الغاصب ودفع نصفها
الى الاولى ورجع به ش اي مدبر غصبه زيد مرة فجنى عنده ثم رده على المالك
ثم غصبه فجنى عنده جناية اخرى فعلى المالك قيمته بينهما نصفين لانه منع رقبة
واحدة بالتدبير فيجب عليه قيمته ثم يرجع بتلك القيمة على الغاصب لان الجنا
يتين كانتا عنده فيدفع نصفها الى الاول ويرجع به على الغاصب قيل دفع النصف
الى الاول فهذا متفق عليه وقيل فيه خلاف محمد رح كما في تلك المسئلة م ومن
غصب صبيا حرا فمات معه فجاءة او بحمى لم يضمن فان مات بصاعقة او نهش
حية ضمن عاقلته الدية ش والقياس ان لا يضمن وهو قول زفر رح والشافعي رح لان الغصب
في الحر لا يتحقق وجه الاستحسان انه لا يضمن بالغصب بل بالاتلاف تسبيبا بنقله الى مكان
فيه الصواعق او الحيات م كما في صبي اودع عبدا فقتله فان اتلف مالا بلا ايداع ضمن وان
اتلف بعده لا ش الايداع يتعدى الى مفعولين يقال اودعت زيدا درهما فالفعل المجهول
وهو اودع اسند الى المفعول الاول وهو الصبي فالوديعة عنده ان كان عبدا ضمنه بالقتل
وان كان مالا غيره لا يضمن عند ابي ح رح ومحمد رح وعند ابي يوسف رح والشافعي رح لانه اتلف
مالا معصوما قلنا غير العبد معصوم لحق السيد وقد فوته حيث وضعه في يد الصبي واما
العبد فعصمته لحقه اذ هو مبقى على اصل الحرية في حق الدم باب القسامة م

فاذا دفعه الى الاول صح

ميت به جرح او اثر ضرب او خنق او خروج دم عن اذنه او عينيه وجد في محلة او بدنه
او اكثره او نصفه مع رأسه لا يعلم قاتله وادعى وليه القتل على اهلها او بعضهم حلف خمسون
رجلا منهم يختارهم الولي بالله ما قتلناه وما علمنا له قاتلا لا الولي ثم قضى على اهلها بالدية
ش اي بدية فالالف واللام تقوم مقام الضمير يعود الى المبتدا وهو ميت هذا عندنا
وقال الشافعي رح ان كان هناك لوث اي علامة على واحد بعينه او ظاهر يشهد للمدعي
من عداوة ظاهرة او شهادة واحد عدل او جماعة غير عدول ان اهل المحلة قتلوه ثم
يقضى بالدية على المدعى عليه سواء كان الدعوى بالعمد او بالخطاء وقال مالك يقضى
بالقود ان كان الدعوى بالعمد وهو احد قولي الشافعي وان لم يكن لوث فمذهبه مثل
مذهبنا الا انه لا يكرر اليمين بل يردها على الولي وان حلفوا لا دية عليهم لنا
ان البينة على المدعي واليمين على من انكر فاليمين عندنا ليظهر القتل بتحرزهم عن اليمين الكاذبة
فيقروا فيجب القصاص فاذا حلفوا حصل البراءة عن القصاص وانما يجب الدية لوجود
القتل بين اظهرهم وانه عم جمع الدية والقسامة في حديث رواه سهل وحديث رواه
ابن زياد بن مريم وكذا جمع عمر رض م فان ادعى على واحد من غيرهم سقط القسامة عنهم فان
لم يكن فيها ش اي الخمسون في المحلة م كرد الحلف عليهم الى ان يتم ومن نكل منهم حبس حتى
يحلف ولا قسامة على صبي ومجنون وامراة وعبد ولا قسامة ولا دية في ميت لا اثر به
او جرح دم من فيه او دبره او ذكره م فان الدم يخرج من هذه الاعضاء بلا فعل احد
بخلاف الاذن والعين وما تم خلقه كالكبير ش اي وجد سقط تامة الخلق به اثر الضرب
فهو كالكبير م وفي قتيل وجد على دابة يسوقها رجل ضمن عاقلته دية لا اهل المحلة و
كذا لو قادها او ركبها فان اجتمعوا ضمنوا ش اي السايق والقايد والراكب م
وفي دابة بين قريتين عليها قتيل على اقربهما فان وجد في دار رجل فعليه القسامة وقد
عاقلته ان ثبت انها له بالحجة وعاقلة ورثته ان وجد في دار نفسه ش هذا عند ابي ح رح
فان الدار حال ظهور القتل للورثة فالدية على عاقلتهم وعندهما وعند زفر رح لا شيء فيه
لان الدار في يده حال ظهور القتل فيجعل كانه قتل نفسه فكان هدرا وان كانت الدار
للورثة كالعاقلة انما يتحملون ما يجب عليهم تخفيفا لهم ولا يمكن الايجاب على الورثة م
والقسامة على اهل الخطة دون السكان والمشترين فان باع كلهم فعلى المشترين ش هذا عند ابي

11

ح و محمد ه كان نصرة البقعة على اهل الخطة وعند ابي يوسف ه عليهم لان ولاية التدبير
يكون بالسكنى كما يكون بالملك والمشتري واهل الخطة سواء في التدبير وقيل ابو ح ه بني هذا
على ما شاهد بالكوفة فانه وجد في دار بين قوم لبعض اكثر فربي على الرؤس ش لان صاحب
القليل والكثير سواء في الحفظ والتقصير م فان بيعت ولم يقبض فعلى عاقلة البايع وفي
البيع بخيار على عاقلة ذي اليد ش هذا عند ابي ح ه وقالا ان لم يكن فيه خيار فعلى عا قله
المشتري وان كان فعلى عاقلة المشتري وان كان فعلى عاقلة من يصير له سواء كان الخيار
للبايع او المشتري م وفي الملك على من فيه وفي المسجد محلة على اهلها وبين القريتين
على اقربهما وفي سوق مملوك على المالك ش هذا عند ابي ح و محمد ه وعند ابي يوسف
ه على السكان م وفي غير مملوك والشارع والسجن والجامع والقسامة والدية على بيت
المال ش اما عند ابي يوسف ه فالقسامة على اهل السجن لانهم سكان م وفي قوم التقوا يا
بالسيوف واجلوا عن قتيل ش اي انكشفوا عنه م على اهل المحلة الا ان يدعي الولي على القوم او
على معين منهم فان وجد في بريه لا عمارة بقربها او ماء يجتمع فهدر ومستحلف قال قتل زيد
خلف بالله ما قتلت وما عرفت له قاتلا غير زيد وبطل شهادة بعض اهل المحلة بقتل غيرهم و
واحد منهم ومن جرح في حي فنقل وبقي ذا فراش حتى مات فالقسامة والدية على الحي وفي رجلين
في بيت بالثالث وجد احدهما قتيلا ضمن الآخر دية عند ابي يوسف ه خلافا لمحمد ه ش فانه
لا يضمن عنده لاحتمال انه قتل نفسه ولابي يوسف ه ان الظاهر ان الانسان لا يقتل نفسه
م وفي قتيل قرية امراة كثر الحلف عليها ويدي عاقلتها ش هذا عند ابي حنيفة ومحمد ه
وعند ابي يوسف ه القسامة على العاقلة ايضا لان القسامة على اهل النصرة والمراة
ليست من اهلها

باب العاقلة

م العاقلة اهل الديوان لمن هو منهم ش اي الجيش
الذي كتبت اسامي هم في الديوان هذا عندنا وعند الشافعي ه اهل النصرة لانه كان كذلك
على عهد رسول الله ه م ولا نسخ بعده لنا ان عمر رضه لما دون الدواوين جعل العقل
على اهل الديوان بحضرة الصحابة رضه وهذا لا يكون نسخا بل تقرير بمعنى ان العقل على اهل
النصرة وقد كانت بالانواع بالقرابة ونحوها في عهد عمر رضه بالديوان وكذا لو كانت بالحرف
فالعاقلة على اهل الحرفة م ويؤخذ من عطاياهم في ثلث سنين ش وكذا ما يجب في مال القاتل بان
قتل الاب ابنه يؤخذ في ثلث سنين عند ابي ح ومحمد الشافعي ه يجب حالا م فان خرجت الكثر

قله

ثم مقتله بيع الدم وهو الذي في العقل
ابا الدية بيان لا يقال لا يجوز بيع الدم
يستقل وبيع العقل لا يجوز بيع الدم

منها او اقل اخذ منه ش اي ان اعطيت عطا ثلث سنين بعد القضاء بالدية في سنة واحدة
مثلا او اربع سنين يؤخذ في سنة واحدة او اربع سنين م وحينئذ ليس
ش اي من اهل الديوان م يؤخذ من كل في ثلث سنين ثلثة دراهم او اربعة فقط في كل
سنة درهم او مع ثلث هو الاصح ش انما هو الاصح قال
لان الثلث درهم
لان الاصح انه لا يزاد على اربعة دراهم في كل سنة لكن الاصح انه لا يزاد على اربعة دراهم في ثلث
سنين هكذا نص محمد ه وعند الشافعي ه يجب على كل واحد نصف دينار م وان
يتبع الجاني ضم اليه اقرب الاحياء نسبا الاقرب فالاقرب كما في العصبات والقاتل كاحدهم
ش هذا عندنا وعند الشافعي ه الجنس على العاقلة ش م والمعتق حتى سيده ولو
الولاء مولاة وجنة ويحمل العاقلة ما يجب بنفس القتل وان قتل حر عبدا خطأ وقيمته
ارش موضحة فصاعدا كما يجب بصلح او اقرار لم يصدقه العاقلة او عمد اسقط قوده بعفو
او قتل ابنه عمدا ولا جناية عبد او عمد وما دون ارش موضحة بل الجاني كتاب
الوصايا هي ايجاب بعد الموت وندبت باقل من الثلث عند غني ورثته او استغنائهم بحصتهم
كتركها اما احدهما ش اي ان لم يكن الورثة اغنياء والا يصرون اغنياء بحصتهم من التركة
فيرد الوصية افضل م وصحت للحمل وبه ان ولدت لاقل من مدة ف وقتها ش اي انما تصح
الوصية ان ولدت لاقل من ستة اشهر من وقت الوصية والفرق بين اقل مدة الحمل و
بين اقل من مدة الحمل دفنوا والاول بستة اشهر والثاني اقل من ستة اشهر ويصح م هي
والاستثناء ش اي يصح الوصية والاستثناء م في وصية بما في الحمل ش فان كل ما يصح
افراده بالعقد يصح استثناؤه من العقد فاذا صح الوصية بالحمل صح استثناء الحمل من الوصية
م ومن المسلم للذمي وبعكسه ش قيد بالذمي لان الوصية بالحربي لا يجوز م وبالثلث
للاجنبي لا في اكثر منه وللوارث وقاتل مباشرة الا باجازة ورثته قوله مباشرة احتراز عن
القتل تسببا كحفر البئر وعند الشافعي ه يجوز الوصية للقاتل وعلى هذا الخلاف اذا اوصى لرجل
ثم ان قتل الموصي م ولا فصي ش هذا عندنا وعند الشافعي ه يجوز م وهبات وان ترك
وفاء وقدم الدين عليها وبقبل بعد موته وبطل قبولها ورد هاء حيوته وبه ش اي
بالقبول كما يملك الا اذا مات موصيه ثم هو ش اي الموصى له م بالقبول فيرثه ورثته ش
اي ورثة الموصى له م وله ان يرجع عنها بقول صريح او فعل يقطع حق المالك

كما مر ش قد مر في كتاب الغصب قوله فان غصب وغير فزال اسمه واعظمه منافعه ضمنه و
وملكه فهذا التغير رجوع عن الوصية او يزيد في الموصى به مما يمنع تسليمه الا به كلت بالسوية
بسمن والبناء في دار وتصرف يزيل ملكه كالبيع والهبة لا بغسل ثوب او صبغه وكالتحجر
ش خلافا لابي يوسف فان الجحود رجوع عند م وبطل هبة المريض ووصيته لمن يكبر ابوها
ش اي وهب المريض لامراة شيئا او اوصى لها بشيء ثم تزوجها ثم مات فبطل الهبة والوصية
لان الوصية انما تجب بعد الموت وعند الموت هي وارثة له واما الهبة فرق ان كانت منجزة فهي كالوصية
الى الموت لان حكمها تقرر عند الموت الا يرى انها تبطل بالدين المستغرق وعند عدم الدين تعتبر
من الثلث بخلاف الاقرار فانه اثبات قد لها ثم تزوجها حيث تصح لانها عند الاقرار اجنبية م كاقرار
ووصية وهبة لابنه كافرا او عبدا ان اسلم او اعتق بعد ذلك ش اي اقر المريض او اوصى
او وهب لابنه الكافر ثم اسلم الابن قبل موت الاب بطل ذلك اما الاقرار فلان البنوة
قائمة وقت الاقرار فاعتبر في ايراث تهمة الايثار واما الهبة والوصية فلما مر وكذا ان
كان الابن عبدا او مكاتبا فعتق لما بينا م وهبة مفقود ومفلوج واشل ومسلول لم كل ماله
ان طال مدته ولم يخف موته والا من ثلثه وان اجتمع الوصايا قدم الفرض وان اخرت الساعة
قوة وقدم ما قدم ش اي ان اجتمع الوصايا وضاق عنها ثلث المال فان كانت بعضها
فرضا وبعضها نفلا قدم الفرض وان كانت كلها فرائض او كلها نوافل قدم ما قدم الموصي
م فان اوصى بحج يحج عنه راكبا من بلده ان بلغ نفقته ذلك والا من حيث يبلغ فان
مات حاج في طريقه فاوصى بالحج عنه يحج من بلده ش عند ابي حنيفة ان بلغ نفقته ذلك والا
من حيث يبلغ وعندهما يحج من حيث مات وان لم تبلغ النفقة ذلك من حيث يبلغ

باب الوصية بالثلث

م وصية بثلث مال لزيد وعمرو لا هو ولم يجيزا يقسم بينهما اثلاثا او بثلث له وسدس لآخر يقسم وكله لآخر يقسم وقالا يربع قال ابو
حنيفة الوصية بالكثير من الثلث اذا لم يجز الورثة وقد وقع باطلا فكانه اوصى بالثلث لكل
واحد فينصف الثلث بينهما وقالا انما تبطل الزائد على الثلث بمعنى ان الموصى له يستحقه حقا
للورثة لكن يعتبر في ان الموصى له يأخذ ذلك الثلث بحصة ذلك الزائد اذ لا موجب للابطال
هذا المعنى فمخرج الثلث ثلثة فالثلث واحد والكل ثلثة فاصارت فيقسم الثلث بهذا السهام م
فهذا مبني على اصل مختلف بينهم وهو قوله م ولا يضرب الموصى له بما كثر من الثلث عند ابي ح

وت

اي لا يكون رجوعا

اي فهما اربعة اسهم ثلثة للموصى له بالكل وواحد للموصى له بالثلث لان الزائد على الثلث انما يبطل لان الزائد على حقا للوارث لكن يعتبر في ان الموصى له يأخذ من الثلث بحصة ذلك الزائد اذ لا موجب لابطال الثلث ثلثة فالثلث واحد والكل ثلثة صارت اربعة فيقسم الثلث بهذه السهام

ش والمراد من الضرب المصطلح بين الحساب فانه اذا اوصى بالثلث والكل فعند ابي ح سهام الوصية
اثنان لكل واحد نصف نضرب النصف في ثلث المال فالنصف في الثلث يكون نصف الثلث وهو
السدس فللكل سدس المال وعندهما سهام الوصية اربعة والواحد من الاربعة ربع فيضرب
الربع في ثلث المال فالربع في الثلث يكون ربع الثلث ثم لصاحب الكل ثلثة من الاربعة وهي
ثلثة الارباع في الثلث فيضرب ثلثة الارباع في الثلث يعني ثلثة ارباع الثلث يصير ثلثة ارباع
الثلث وما بقي لصاحب الثلث وهو الربع هذا معنى الضرب وقد تجري فيه كثير من العلل م الا في
المحاباة والسعاية والدراهم المرسلة ش صورة المحاباة اذا يكون لرجل عبدان قيمة احدهما ثلثون
وللآخر ستون فاوصى بارباع الاول من زيد بعشرة وللآخر بعمرو بعشرين ولا مال سواهما
فالوصية في حق زيد بعشرين وفي حق عمرو بار بعين ثم العشرون وصية له فاخذ عمرو من
الثلث بقدر وصيته وان كانت زايدة على الثلث وصورة السعاية اعتق عبدين قيمتهما ما
ذكر ولا مال له سواهما فالوصية للاول بثلث المال والثاني بثلثي المال فسهام الوصية بينهما
اثلاث واحد للاول واثنان للثاني فيقسم الثلث بينهما كذلك فيعتق من الاول ثلثه وهو عشرة و
يسعى في عشرين ويعتق من الثاني ثلثاه وهو عشرون ويسعى في اربعين فيضرب كل بقدر
وصيته وان كان زايدا على الثلث وصورة الدراهم المرسلة اوصى لزيد بثلثين درهما وللآخر
بستين درهما ومال له يسعون يضرب كل بقدر وصيته فيضرب للاول الثلث في ثلث المال
وللثاني ثلثين في ثلث المال والمراد بالمرسلة المطلقة التي غير مقيدة بانها ثلث او نصف او نحوهما وانما
فرق ابو ح بين هذه الصور الثلث وبين غيرها لان الوصية اذا كانت مقدرة بما زاد
على الثلث صريحا كالنصف والثلثين وغيرهما والشرع ابطل الوصية في الزايد يكون ذكرها لغوا
فلا يعتبر في حق الضرب بخلاف ما اذا لم يكن مقدرة بانه اي شيء من المال كملي الصور الثلث فانه ليس
في العبارة ما يكون مبطلا للوصية كما اذا اوصى بخمسين درهما او اتقوا الله فانه درهم فان
الوصية غير باطلة بالكلية يكون معتبرة في حق الضرب وهذا فرق دقيق شريف م ومثل نصيب
ابنه صحيح ونصيب ابنه لا ش لان الوصية بما هو حق الابن لا يصح لغيره وفيه خلاف زفر م
وله ثلث ان اوصى مع ابنين وبجزء من ماله بينه الورثة ش اي يقال للورثة اعطوه فاستحق لانه
مجهول والجهالة لا تمنع صحة الوصية فالبيان الى الورثة م وبسهم السدس في عرفهم وهو
كالجزء في عرفنا ش فالسدس في قول ابي ح بناء على عرف بعض الناس وقالا له مثل نصيب احد الورثة

بقسم الثلث بينهما اثلاثا فيعتق من الاول ثلثه وهو عشرة ويسعى في عشرين والعشرة وصية له ويعتق من الثاني ثلثاه وهو عشرون ويسعى في اربعين

لامكان ان يظهر له مال فوق الثلث واذا امكن بالكلية

وله ثلث ان اوصى بسهم من ماله فالوصية بالسدس

وللمراد

اي ثلث مالي لزيد وسدسه

ولا يزاد على الثلث الا ان يجيز الورثة م وان قال سدس مالي له ثم قال ثلثه له واجازوا له ثلث
ش اي يكون السدس داخلا في الثلث فان قلت قوله ثلث مالي ان كان اخبارا فكاذب وان
كان انشاء يجب ان يكون له النصف عند اجازة الورثة وان كان في السدس اخبار وفي السدسين
انشاء فهذا ممتنع ايضا قلت قوله ثلث مالي له يعتبر قوله سدس مالي له يحتمل يجوز ان يكون مراده
بهذا زيادة سدس اخر ويجوز ان يكون مراده بهذا ثلثا اخر غيره فعند الاجتماع الحمل على المتيقن
اولى وهو الثلث م وفي سدس مكررا له سدس ش لان المعرفة اذا اعيدت معرفة كان الثاني
عين الاول م وبثلث دراهم او غنم او ثياب متفاوتة او عبيده ان هلك ثلثاه فله ما بقي في الاولين
وثلث الباقي في الاخرين ش هذا عندنا وعند زفر له ثلث الباقي في كل الصور لان حق
الموصى له شايع في الجميع فاذا هلك ثلث المال هلك ثلثا حق الموصى له لنا ان حق الموصى
له مقدم على حق الورثة فكل ما يجري فيه الجبر على القسمة ويمكن جمع حق احد المستحقين
في الواحد كالدراهم والغنم يجمع حق الموصى له فيه مقدما فيجمع في الباقي بخلاف ما ليس
كذلك كالثياب المتفاوتة والعبيد م وبالف وله عين ودين هو عين ان خرج من ثلث
والا فثلث العين وثلث ما يؤخذ من الدين وبثلث لزيد وعمرو الميت كله لزيد ش
لان الميت لا يزاحم الحي كما لو قال لزيد وجدار وعن ابي يوسف انه ان لم يعلم بموته
فله نصف الثلث لان الوصية عنده صحيحة لعمرو فلم يرض للحي الا بنصف الثلث بخلاف ما اذا
علم بموته لان الوصية للميت لغو فيكون راضيا بتمام الثلث لزيد م فان قال بينهما فنصفه له
ش اي قال ثلث مالي بين زيد وعمرو وهو ميت فلزيد نصف الثلث لانه صريح في ان لزيد نصف
الثلث م وبثلث وهو فقير له ثلث ماله عند موته ش اي قال ثلث مالي لزيد ولا مال للموصي فاكتسب
مالا فللموصى له ثلث مال الموصي عند موته م وبثلث غنمه ولا غنم له او هلك قبل موته بطلت ش
قوله ولا غنم له معناه عند الوصية ولم يستفد غنما حتى ان استفاد غنما فالصحيح ان الوصية تصح
م وبشاة من مالي او غنمي ولا شاة له قيمتها في مالي وبطلت في غنمي ش فانه اذا قال له شاة من مالي ولا
شاة له علم ان المراد مالية الشاة واذا قال له شاة من غنمي ولا غنم له يراد عين الشاة وليست
بموجودة فيبطل الوصية واعلم انه قال في الهداية ولا غنم له وقال في المتن ولا شاة له وبينهما فرق
لان الشاة فرد من الغنم فاذا لم يكن شاة لا يكون له غنم لكن اذا لم يكن غنم لا يلزم ان لا يكون
له شاة لاحتمال ان يكون له واحد لا كثير فعبارة الهداية تناولت وصورتين ما اذا لم يكن

يعني اذا قال سدس مالي ثم قال في ذلك المجلس او مجلس اخر سدس مالي كان له سدس واحد لان المعرفة اذا اعيدت معرفة كان الثاني عين الاول

له شاة اصلاً ولكن لا غنم له ففي الصورتين يبطل الوصية وعبارة المتن لم يتناول الا الصورة الاولى
ولم يعلم منها الحكم في الصورة الثانية فعبارة الهداية اشمل لكن هذه احوط م وبثلث ماله لامهات
اولاده وهن ثلث وللفقراء والمساكين لهن ثلثة اخماس ش هذا عند ابي ح وابي يوسف وعند
محمد يقسم الثلث على سبعة اسهم فللامهات الاولاد ثلثة منها لان المذكور في الفقراء والمساكين
لفظ الجمع واقله في الميراث اثنان والوصية اخت الميراث لهما ان الجمع المحلى باللام يراد به الجنس
ويبطل الجمعية كقوله تعالى لا يحل لك النساء فيراد به الواحد فيقسم على خمسة ولهن ثلث منها م وبثلث
له وللفقراء نصف له ونصف لهم ش هذا عندنا وعند محمد يقسم الثلث اثلاثا م وبمائة لزيد وبمائة
لعمرو او بها لزيد وخمسين لعمرو وان اشرك اخر معهما فله ثلث ما لكل في الاول ونصفه في الثاني
ش لان في الصورة الاولى نصيب زيد وعمرو مساويان وقد اشرك اخر معهما فهو شريك
للاثنين فله ثلث ما لكل واحد منهما ولا يمكن مثل هذا في الصورة الثانية لتفاوت نصيب زيد
وعمرو فهو شريك لكل واحد فله نصف ما لكل واحد م وفي له علي دين فصدقوه صدق الى الثلث
ش اي امر بان يصدقوا الداين في مقدار الدين يجب عليهم ان يصدقوه الى الثلث فاصل الحق
دين ومقداره يثبت بطريق الوصية فهذا استحسان وفي القياس لا يصدق لان المدعي لا يصدق
الا بحجة م فان اوصى مع ذلك عزل ثلث لها وثلثاه للورثة وقيل لكل صدقوه فيما شئتم و
ويؤخذ ذو والثلث بثلث ما اقروا به وما بقي فلهم والورثة بثلثي ما اقروا ويحلف كل على العلم
في دعوى الزيادة ش اي اوصى مع ذلك الدين الذي امر بتصديق مقداره بثلث ماله لقوله
يعزل ثلث المال للوصية والثلثان للورثة وقيل للموصى لهم صدقوه فيما شئتم فاذا
اقروا بمقداره فثلث ذلك المقدار يكون في حقهم وهو ثلث المال وما بقي من الثلث فللموصى
له ويقال للورثة صدقوه فيما شئتم فاذا اقروا بشيء فثلثا ذلك الشيء يكون في حقهم
وهو ثلث المال والباقي للورثة ويحلف كل واحد من الموصى له والورثة على العلم بدعوى
الزيادة م وبعين لوارث واجنبي له نصف وخاب الوارث ش وانما يكون للاجنبي النصف
لان الوارث اهل للوصية بخلاف ما اذا اوصى به للحي والميت ليس باهل م وبثلثة اثواب
متفاوتة بكل لرجل ان ضاع ثوب ولم يدر اي هو والورثة يقول لكل توى حقك بطلت
لكن ان سلموا ما بقي اخذ ذو الجيد ثلثي الاعز وذو الردي ثلثي الاخس وذو المتوسط
ثلث كل ش اي اوصى بثلثة اثواب متفاوتة جيد ومتوسط وردي وقال الجيد لزيد والمتو

فان الميت

لعمرو

لعمرو والردي لبكر فهلك واحد ولا يدري اي هو والورثة يقول لكل واحد هلك حقك
فالوصية باطلة لكن الورثة ان تسامحوا وسلموا الثوبين الباقيين الى زيد وعمرو وبكر اخذ
زيد ثلثي الاجود من الثوبين واخذ بكر ثلثي الردي وعمرو ثلث كل واحد م وبيت
من دار مشتركة قسمت فان اصاب الموصى فهو للموصى له والا فله قدره اوصى زيد لعمرو ش
ببيت معين من دار مشتركة بين زيد وبكر يجب ان يقسم الدار فان وقع البيت في نصيب
زيد فهو للموصى له وان وقع في نصيب الشريك فللموصى له مثل ذراع ذلك البيت من
نصيب الموصي وهذا عند ابي ح وابي يوسف وعند محمد مثل ذراع نصف ذلك البيت
م كما في الاقرار ش اي ان كان مكان الوصية اقرار فالحكم كذلك وقيل بالاجماع
وقيل فيه خلاف محمد م وبالف عين من مال غير له الاجازة بعد موت الموصي والمنع
بعدها ش اي بعد الاجازة فانه ان اجاز فاجازته تبرع فله ان يمتنع من التسليم م فان
اقر احد الابنين بعد القسمة بوصية ابيه بالثلث دفع ثلث نصيبه ش هذا عندنا والقياس
ان يعطيه نصف ما في يده وهو قول زفر لان اقراره بالثلث يوجب مساواته اياه وجه
الاستحسان انه اقر بثلث شايع فيكون مقرا بثلث ما في يده م فان ولدت الموصى بها بعد
موته فهما له ش اي الامة الموصى بها وولدها ان خرجا من الثلث والا اخذ الثلث منها
ثم منه م هذا عند ابي ح لان التبع لا يزاحم الاصل وعندهما يأخذ من كل واحد بالحصة
فان كان له ستمائة درهم وامة تساوي ثلثمائة فولدت ولدا يساوي ثلثمائة بعد موت
الموصي حتى صار ماله الفا ومائتين فثلث المال اربعمائة فعند ابي ح للموصى له الامة
وثلث الولد وعندهما ثلثا كل منهما

باب العتق في المرض

م العبرة بحال العقد
في التصرف المنجز فان كان في الصحة فمن كل ماله والا فمن ثلثه والمضاف الى الموت فمن الثلث
وان كان في الصحة ش التصرف المنجز هو الذي اوجب حكمه في الحال والمضاف الى
الموت ما اوجب حكمه بعد موته كانت حرة بعد موتي او هذا الزيد بعد موتي ففي المنجز يعتبر حالة
التصرف فان كان صحيحا في تلك الحال ينفذ من كل ماله وان كان مريضا ينفذ من الثلث فالمراد
التصرف الذي هو انشاء ويكون فيه معنى التبرع حتى ان الاقرار بالدين في المرض ينفذ
من كل المال والنكاح في المرض بمهر المثل ينفذ من كل المال اما المضاف الى الموت فيعتبر من الثلث
سواء كان في زمن الصحة او زمن المرض م ومرض صح منه كاخبره لصحة واعتاقه ومحاباته

اي التصرف المضاف وسه

اي اعتاق المريض ومحاباته وهبته وكفالته كالوصية لانها تبرعات وتبرعات المريض تعتبر من الثلث فتم سنة

وهبته وضمانه وصيته فان حابا فاعتق فهي احق وهما في عكسه سواء ش صورة المحاباة ثم الاعتاق
باع عبدا قيمته مائتان بمائة ثم اعتق عبدا قيمته مائة ولا مال له سواهما فيصرف الثلث الى المحاباة
ويسعى العبد في كل قيمته مائة وصورة العكس اعتق العبد الذي قيمته مائة ثم باع الذي قيمته مائتان
بمائة يقسم الثلث وهو المائة بينهما نصفين وللعبد المعتق يعتق نصفه مجانا ويسعى في نصف
قيمته وصاحب المحاباة ياخذ العبد الآخر بمائة وخمسين م وقالا عتقه اولى فيهما ش اي لا يلحقه
النسخ له ان المحاباة اقوى لانه في ضمن عقد المعاوضة لكن ان وجد العتق اولا وهو لا يحتمل
الرفع يزاحم المحاباة م ففي عتقه بين المحابتين نصف للاولى ونصف للاخرين وفي محاباة بين
عتقين لها نصف ولهما نصف والعتق اولى عندهما فيهما ووصيته بان يعتق عنه بهذه المائة
عبد لا تنفذ بما بقي ان هلك درهم بخلاف الحج ش هذا عند ابي ح وعندهما ينفذ العتق بما بقي
كما في الحج له ان القربة تتفاوت بقيمة العبد بخلاف الحج م ويبطل الوصية بعتق عبده ان جنى
بعد موته فدفع وان فدى لا ش اي ومن اوصى بان يعتق الورثة عبده بعد موته فجنى
العبد فدفع بطلت الوصية لان الدفع قد صح فخرج عن ملكه فبطلت الوصية اما ان فدى
الورثة كان الفداء في مالهم لانهم التزموه فجازت الوصية لانه ظهر عن الجناية م فان اوصى لزيد
بثلث ماله وترك عبدا فادعى زيد عتقه في صحته والوارث في مرضه صدق الوارث وحرم
زيد الا ان يفضل عن ثلثه شيء او يبرهن على دعواه ش اوصى لزيد بثلث ماله او اعتق عبدا فادعى
زيد ان الميت قد اعتق العبد في الصحة لئلا يكون وصية فينفذ وصيته من ثلث المال وقال
الوارث اعتقه في مرضه والعتق في المرض مقدم على الوصية بثلث المال فالقول للورثة لانه ينكر
استحقاق زيد فيحرم زيد الا ان يكون ثلث المال زائدا على قيمة العبد فينفذ الوصية لزيد
فيما زاد الثلث على القيمة او يبرهن زيد على ان العتق كان في الصحة فتقبل بينته لانه خصم
في اثبات ذلك ليثبت له الوصية بالثلث م فان ادعى رجل دينا على ميت وعبده اعتاقه
في صحته وصدقهما وارثه سعى العبد في قيمته ش هذا عند ابي ح وقالا يعتق ولا يسعى
في شيء لان الدين والعتق في الصحة ظهرا معا بتصديق الوارث في كلام واحد فصارت
كانهما وقعا معا والعتق في الصحة لا يوجب السعاية له ان الاقرار بالدين اقوى لانه في
المرض يعتبر من كل المال والاقرار بالعتق في المرض يعتبر من الثلث فيجب ان يبطل العتق
لكنه لا يحتمل البطلان فبطل معنى بالايجاب السعاية باب الوصية للاقارب وغيرهم م

جاره من

جاره من نصوبه ش هذا عند ابي ح ٭ وعندهما الملاصق وغيره سواء م وصهر كذي رحم محرم
من عرس وحشمته كل زوج ذات رحم محرم منه واهل عرسه ش هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما
كل من يعولهم ويصيبهم نفقته لقوله تعالى وائتوني باهلكم اجمعين له انه حقيقة في الزوجة
قال الله تعالى وسار باهله ويقال باهل فلان م واله اهل بيته وابن وجده منهم واقاربه
واقرباؤه وذو قرابته وانسابه محرماته فصاعدا من ذوي رحمه الاقرب فالاقرب غير
الوالدين والولد ش وانما قال محرماته لان اقل الجمع هنا اثنان فاعتبر الاقربية كما
في الميراث هذا عند ابي ح ٭ وقالا الوصية لكل من ينتسب الى اقصى اب لم ادرك
الاسلام وعند بعض المشايخ الى اقصى اب اسلم ويدخل الابعد مع وجود
الاقرب ثم لا يدخل قرابة الولاد ٭ وقد قيل من قال الوالد قريبا فهو عام م فان
كان له عمان وخالان فذا لعمه ش هذا عند ابي ح ٭ وقالا يقسم بينهم ارباعا لعدم
اعتبار الاقربية وفي عم م وخالين ينصف بينه وبينهما لان اقل الجمع اذا كان اثنين
فللواحد النصف بقي الاخر فيكون للخالين وعندهما يقسم اثلاثا بينهم وفي عم له نصف او
صى للاقارب وله عم واحد له النصف لما ذكرنا انفا والعم والعمة سواء فيها وان هي لا ترث
وفي ولد زيد الذكور والانثى سواء وفي ورثته ذكر كانثيين ش لانه اعتبر الوارثية وحكم الارث
هكذا م وفي ايتام بني وعماتهم ورثاتهم وارحامهم دخل فقيرهم وغنيهم وذكرهم وانثاهم
ان احصوا والا فالفقراء منهم اوصى لايتام بني زيد وعماتهم الى اخره فان كانوا قوما يحصون
دخل الفقير والغني فانه يكون تمليكا لهم وان كانوا قوما لا يحصون لا يكون تمليكا بل ايرادا لقربة
وهي في دفع الحاجة فيصرف الى الفقراء منهم اي فقراء ايتام بني زيد او فقراء عماتهم وكذا
في الباقي م وفي بني فلان الانثى منهم وبطلت الوصية لوالديه فيرثهما معتقوه ومعتقوه
ش لان اللفظ مشترك والعموم له والاقربية تدل على احدهما وفي بعض كتب الشافعي ان
الوصية للكل باب في الوصية تصح الوصية بخدمة عبده وسكنى داره مدة معينة وابدا و
بغلتها فان خرجت الرقبة من الثلث سلمت اليه لها ش اي الموصى له لاجل الوصية م والا قسم
الدار ثلاثا وخدم العبد الورثة يومين والموصى له يوما وهما باء العبد اي تقسم
الدار وتسلم الى الموصى له مقدار ثلث المال ليسكن فيه والعبد يخدم الموصى له بمقدار ما
صحت فيه الوصية ويخدم الورثة بمقدار ما لم يصح وبموته في حيوة موصيه بطل وبعد

موته يعود الى الورثة ش اي بموت الموصي له بعد موت موصيه تعود الي ورثة الموصي لانه
اوصى بان ينتفع الموصى له على ملك الموصي فاذا مات الموصى له يعود الي ورثة الموصي بحكم
الملك م و بثمرة بستانه ان مات وفيه ثمرة له هذه فقط ش اي للموصى له الثمرة الكائنة
حال موت الموصي لا ما يحدث م وان ضم ابدا فله هذه وما يحدث كما في غلة بستانه ش
اي اوصى بغلة بستانه سواء ضم لفظ الابد او لا فله هذه وما يحدث م و بصوف غنمه وولدها
ولبنها له ما في وقت موته ضم ابدا او لا ش والفرق بين الثمرة والغلة والصوف ان الغلة
يطلق على الموجود وعلى ما يوجد مرة بعد اخرى والثمرة والصوف لا يطلقان الا على الموجود
الا انه اذا ضم ابدا صار قرينة دالة على تناول المعدوم فيصح في الثمرة دون الصوف
لان العقد على الثمرة المعدومة يصح شرعا كالمساقاة لا على الصوف والولد ونحوها
م و يورث ببيعة وكنيسة جعلتا في الصحة ش لان هذا بمنزلة الوقف عند ابي ح والوقف
يورث عنده واما عندهما فلان هذه معصية فلا يصح م فالوصية بجعل احديهما سمي قوما
او لا يصح ش فان اوصى يهودي او نصراني ان يجعل لقوم مسمين بيعة او كنيسة تصح ولقوم
غير مسمين تصح عند ابي ح لا عندهما فان الوصية بالمعصية لا يصح له انه قربة في معتقدهم
وهم متروكون على ما يدينون م كوصية مستأمن لا وارث له هنا بكل له ما لمسلم او ذمي ش فان
الوصية لكل المال انما لا يصح لحق الورثة واما المستأمن فورثته في دار الحرب وهم في حكم
الاموات فلا مانع من الصحة باب الوصي يقال اوصى الي فلان اي فوض اليه التصرف في ماله
بعد موته والاسم منه الوصاية بالكسر والفتح والمفوض اليه الوصي م ومن اوصى الي زيد
وقبل عنده فان رد عنده رد والا فلا ش وانما لا يصح الرد بغيبته لانه اعتمد عليه حيث
قبله فان صح الرد بغيبته يلزم الغرور م فان سكت فمات موصيه فله رده وضده
اي لم يقبل ولم يرد
ش اي القبول م ولزم بيع شيء من التركة وان جهل به ش اي بالايصاء فان الوصي اذا
باع شيئا من التركة من غير علم بالايصاء ينفذ البيع بخلاف الوكيل اذا باع شيئا بلا علم بالوكالة
م فان رد بعد موته ثم قبل صح الا اذا نفذ قاض رده ش اي بمجرد الرد لا تبطل الوصاية
لان في بطلانه ضررا الا اذا تأكد ذلك بحكم القاضي م والى عبد او كافر او فاسق بدله
اي اوصى الى عبد
القاضي بغيره ش قيل الوصاية صحيحة وانما تبطل باخراج القاضي وقيل في العبد باطلة وفي غيره صحيحة
وقيل في الكافر باطلة لعدم ولايته على المسلم وفي غيره صحيحة م والى عبد صح ان كان ورثته صغارا

6

والا لا

والا لا ش هذا عند ابي ح ره وقالا لا يصح وان كانت الورثة صغارا وهو القياس لانه قلب
للمشروع له ان لعبده من الشفقة ما لا يكون لغيره والصغار وان كانوا ملاكا ليس لهم ولاية
المنع فلا منافاة بخلاف ما اذا كان البعض كبارا اذ لهم المنع وبيع نصيبهم من هذا العبد
م والي عاجز عن القيام بها ضم اليه غيره ش اي يضم القاضي اليه غيره م وابقي امين يقدر
والي اثنين لا ينفرد احدهما الا بشراء كفنه وتجهيزه والخصومة في حقوقه وقضاء دينه
وطلبه وشراء حاجة الطفل والاتهاب له واعتاق عبد عين ش اي اذا اوصي باعتاق عبد معين
فاحد الوصيين يملك اعتاقه لعدم الاحتياج الى الرأي بخلاف اعتاق العبد الغير المعين م
ورد وديعة وتنفيذ وصية معينتين وجمع اموال ضايعة وبيع ما يخاف تلفه ش اي فان بعض
هذه الامور ما لا يحتاج الى الرأي وبعضها ما يضر فيه التوقف فلا يشترط الاجماع والاجتماع
في الخصومة تعقب هذه قول ابي ح ره ومحمد ره وعند ابي يوسف ينفرد كل بالتصرف
في جميع الاشياء م ووصي الوصي اوصي اليه في ماله او مال موصيه وصي فيهما وقسمة
الوصي عن الورثة مع الموصى له يصح فلا يرجع عليه ان ضاع قسطهم معه ش اي قسمة
الوصي التركة مع الموصى له عن الورثة الصغار او الكبار الغايبين يصح حتى لو قبض
الوصي نصيب الورثة وضاع في يده لا يكون للورثة الرجوع على الموصى له بشيء م وقسمته
عن الموصى له معهم لا فيرجع بثلث ما بقي ش اي قسمة الوصي عن الموصى له الغايب مع
الورثة الكبار الحاضرين لا يصح حتى لو قبض نصيب الموصى له الغايب وهلك في يده
رجع الموصى له بثلث ما بقي اما عن الموصى له الحاضر فقبض الوصي نصيبه ان كان
باذنه فهو وكيل عن الموصى له بالقبض فلا يكون لحق الرجوع وان لم يكن باذنه فله الرجوع م
وصحت للقاضي واخذه قسطه ش اي صحت للقاضي قسمة التركة عن الموصى له مع الورثة
واخذ القاضي نصيب الموصى له فقوله واخذه عطف على الضمير في صحت ويجوز لوجود الفصل
بينهما م فان قاسمهم في الوصية بحج حج بثلث ما بقي ان هلك في يده او في يد من يحج ش اي
قسم الوصي مع الورثة في الوصية بحج فهلك المال في يد الوصي او في يد من يحج حج بثلث
ما بقي عند ابي حنيفة ره وعند ابي يوسف ره ان كان ما افرز للحج ثلث المال لا يؤخذ
من الباقي شيء للحج وان كان اقل يؤخذ الى تمام الثلث وعند محمد ره لا يؤخذ شيء في
الحالين لان افراز الوصي كافراز الميت ولو افرز الميت شيئا من ماله للحج فضاع بعد موته لا يحج

من الباقي وللابي يوسف ان محل الوصية الثلث فيقدر ان بقي من الثلث شيء وللابي حنيفة ان تمام
القسمة بالتسليم الي الجهة المسماة فاذا لم يصرف الي تلك الجهة صار كمالك قبل القسمة م وصح
بيع الوصي عبدا من التركة بغبنه الغرماء ش اي يجوز للوصي ان يبيع لقضاء الدين عبدا
من التركة بغبنه الغرماء م وضمن وصي باع ما اوصي ببيعه وتصدق بثمنه فاستحق بعد هلاك
ثمنه معه ورجع في التركة ش اوصي الميت بان يباع هذا العبد وتصدق بثمنه فباع الوصي
العبد وقبض الثمن فهلك في يده فاستحق العبد في يد المشتري ضمن الوصي الثمن اي يرجع
المشتري بالثمن علي الوصي ثم الوصي يرجع في التركة لانه عامل للميت وان كان ابو حنيفة يقول
لا يرجع به في التركة لانه ضمن بقبضه ثم يرجع الي ما ذكر وعند محمد يرجع في الثلث لان
محل الوصية الثلث م كما رجع في مال الطفل وصي باع ما اصاب من التركة وهلك معه ثمنه
فاستحق والطفل علي الورثة بحصته ش اي قسم الوصي الكل فاصاب الطفل عبد فباعه الوصي
وقبض ثمنه فهلك في يده فاستحق العبد واخذ المشتري الثمن من الوصي رجع الوصي
في مال الطفل لانه عامل له ويرجع الطفل علي الورثة بنصيبه مما في ايديهم لان القسمة قد
انتقضت وصار كان العبد لم يكن م ولا يبيع وصي ولا يشتري الا بما يتغابن ش اعلم
انه لا يجوز للوصي ان يبيع مال الصبي وهو من المنقولات الا اجنبي بمثل القيمة وبما يتغابن
الناس فيه وهو ما يدخل تحت تقويم المقومين ويجوز ان يشتري له من الاجنبي كذلك
لا بالغبن الفاحش واما من نفسه فان كان الوصي وصي الاب يجوز لا ان كان وصي
القاضي لكن يشترط ان يكون للصغير فيه منفعة ظاهرة ومنه بان يبيع ماله من الصغير
وهو يساوي خمسة عشر بعشرة او يشتري مال الصغير لاجل نفسه وهو يساوي عشر
بخمسة عشر وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد لا يجوز بكل حال واما
بيع الاب مال الصغير من نفسه فيجوز بمثل القيمة وبما يتغابن فيه واما عقار الصبي فان
باعه الوصي من اجنبي بمثل القيمة يجوز هذا جواب المتقدمين واختيار المتاخرين انه انما
يجوز ان رغب المشتري بنصف القيمة او للصغير حاجة الي ثمنه او علي الميت دين لا
يقضي الا بثمنه قالوا وبه يفتي واما الاب ان باع عقار صغيرة بمثل القيمة ان كان مجهولا
عند الناس او مستور الحال يجوز العقد بان بيع العقار من الاجنبي انما يجوز عند
تحقق شرائط المذكورة كرغبة المشتري بضعف القيمة ونحو ذلك يوذن ان بيعه

ونفسه

من نفسه لا يجوز لان العقار من انفس الاموال فاذا باع من نفسه فالتهمة ظاهرة م ويدفع
ماله مضاربة وشركة وبضاعة ويحتال على الاملى لا الاعسر ولا يقرض ويبيع على الكبير
الغائب الا العقار س لان بيع ماله انما يجوز للحفظ والعقار محصن بنفسه م ولا يتجر و
ماله ش لان المفوض اليه الحفظ لا التجارة م ولغت شهادة الوصيين لوارث صغير
بمال وكبير بمال والميت وصحت بغيره ش لان التصرف في مال الصغير للوصي سواء كان
من التركة او لم يكن واما الكبير فان لم من التركة فلا يصرف للوصي فيجوز الشهادة
وان كان من التركة لا يجوز الشهادة عند ابي ح ه ويجوز عندهما لانه لا تصرف للوصي
في مال الكبير قلنا له ولاية الحفظ وولاية البيع اذا كان الكبير غايبا م كشهادة رجلين
لاخرين بدين الف على ميت والاخرين للاولين بمثله بخلاف الشهادة بوصية الف او الاولين
بعبد والاخرين بثلث ماله ش فانه يجوز الشهادة عند ابي حنيفة ه ومحمد ه وعند ابي يوسف
ه لا يجوز

كتاب الخنثى

م هو ذو فرج وذكر فان بال من ذكره فذكر وان بال من فرجه
فانثى وان بال منهما حكم بالاسبق وان استويا فمشكل ولا يعتبر الكثرة ش هذا عند ابي
حنيفة ه وقالا يعتبر الكثرة م فان بلغ وخرج لحيته او وطئ امراة او احتلم كالرجل فرجل
وان ظهر له ثدي او نزل لبن او حاض او حبل او وطئ فانثى ش اي ان ظهرت تلك
العلامات فقط فذكر فان ظهرت تلك العلامات فقط فانثى م والا فمشكل ش وان لم يكن
كذلك بان لم يظهر شيء من العلامات المذكورة او اجتمعت علامة الذكور مع علامات الاناث
كما اذا خرجت لحيته وظهر له ثدي فمشكل ويقف بين صف الرجال والنساء م فان
قام صفهن اعاد وفي صفهم يعيد من بجنبه ومن خلفه ومن بحذائه وصلى بقناع ولا يلبس
حريرا وحليا ولا يكشف عند رجل وامراة ولا يخلو غير محرم رجل او امراة ولا يسافر
بلا محرم وكن للرجل والمراة ختنه وتبتاع له امة ختنته ان ملك مالا والا فمن بيت المال
ثم تباع فان مات قبل ظهور حاله لم يغسل ويتيمم ش من التيمم وهو جعل الغير ذا تيمم وانما
لا يشتري له جارية يغسله لان الجارية لا تكون مملوكا بعد الموت اذ لو كانت لجاز غسل
الجارية سيدها اذا لم يكن خنثى وكان هذا اولى من غسل الرجل الرجل م ولا يحضر خنثى
مراهقا غسل ميت وندب تسجية قبره ش قد مر معنى التسجية في باب الجنايز م
ويوضع الرجل بقرب الامام ثم هو ثم المراة اذا صلى عليهم ش ليكون جنازة المراة

ابعد من عيون الناس م فان ترك ابوين وابنا فله سهم وللابن سهمان وعند الشعبي له
نصف النصيبين وذا ثلثة من سبعة عند ابي يوسف وخمسة من اثني عشر عند محمد ش
اعلم ان عند ابي ح له اقل النصيبين اي ينظر الى نصيبه ان كان ذكرا والى نصيبه ان كان
انثى فاي منهما يكون اقل فله ذلك ففي هذه الصورة ميراثه على تقدير الانوثة اقل فله ذلك فان
ترك زوجا وجدة واخا لاب وام هو خنثى فعلى تقدير الانوثة له ثلثة من سبعة وعلى
تقدير الذكورة اثنان من ستة فله هذا الاقل من ذلك لان الثلث اقل من ثلثة الاسباع
لان ثلث السبعة اثنان وثلث واحد وثلثة اسباع السبعة ثلثة وعند الشعبي
له نصف النصيبين اي يجمع بين نصيبه ان كان ذكرا ونصيبه ان كان انثى فله نصف
ذلك المجموع وفسر ابو يوسف بانه ثلثة من سبعة لان له الكل على تقدير الذكورة والنصف
على تقدير الانوثة فصار واحدا ونصفا ونصفه ثلثة الارباع فيكون للابن الكل ان كان
مفردا وللخنثى ثلثة الارباع فالمخرج اربعة فالكل اربعة وثلثة الارباع ثلثة صار سبعة
بطريق العول للابن اربعة وللخنثى ثلثة وان شئت يقول له ان كان انثى والكل ان كان
ذكرا فالنصف متيقن وقع الشك في النصف الآخر فينصف صار ربعا فالنصف
والربع ثلثة ارباعه وفسره محمد بانه خمسة من اثني عشر لانه يستحق النصف
مع الابن ان كان ذكرا والثلث ان كان انثى والنصف والثلث خمسة من ستة فله نصف
ذلك وهو اثنان ونصف من ستة وقع الكسر بالنصف وضرب في اثنين صار خمسة من اثني عشر
هو نصيب الخنثى والباقي وهو السبعة نصيب الابن وان شئت تقول له الثلث
ان كان انثى والنصف وان كان ذكرا ومخرجهما ستة فالثلث اثنان والنصف
ثلثة فاثنان متيقن وقيل الشك في الواحد الآخر فنصف صار اثنين ونصفا
وقع الكسر بالنصف فصار خمسة من اثني عشر وان اردت ان تعرف ان ثلثة من
سبعة اكثر ام خمسة من اثني عشر فلا بد من التجنيس وهو جعل الكسرين مقام واحد فاضرب
السبعة في اثني عشر صار اربعة وثمانين ثم اضرب الثلثة في اثني عشر صار ستة
وثلثين فذلك هو الثلثة من السبعة واضرب الخمسة في سبعة صار خمسة وثلثين فهذا هو
الخمسة من اثني عشر والاول وهو ستة وثلثون زايد على هذا اي على خمسة وثلثين
بواحد من اربعة وثمانين فهذا هو التفاوت بين ما ذهب اليه ابو يوسف وما ذهب

اليه

اليه محمد، **كتاب الاحرم** كتابة الاخرس وايماؤه بما يعرف به نكاحه وطلاقه وبيعه
وشراؤه وقوده كالبيان ش اما الكتابة فهي اما غير مستبين كالكتابة على الهواء او على
الماء فلا اعتبار بها واما مستبين غير مرسوم نحو ان يكون على ورق شجر او على جدار او على
كاغد لكن لا على راسم الكتب بان لا يكون معنونا فهو كالكتابة لا بد من النية او القرينة كالاشهاد
مثلا واما مستبين مرسوم بان يكون على كاغد ويكون معنونا نحو من فلان الى فلان فهذا مثل
البيان سواء من الغايب او من الحاضر م فلا يحد ش اي اذا اقر بما يوجب الحد بطريق الاشارة م
وقالوا في معتقل اللسان ان امتد ذلك وعلم اشاراته فكذا والا فلا ش المعتقل اللسان هو
الذي عرض له احتباس اللسان حتى لا يقدر على الكلام فعند الشافعي حكمه حكم الاخرس
وعند اصحابنا ان امتد ذلك وعلم اشاراته كان حكمه حكم الاخرس والا فلا وقدر الامتداد
سنة وقيل بان يبقى الى زمان الموت قيل وعليه الفتوى م وفي غنم مذ
بوحة فيها ميتة وهي اقل تحري واكل في الاختيار ش انما قال في الاختيار
لانه يحل اكل الميتة في حال الاضطرار قال الشافعي لا يباح التناول
لان التحري دليل ضروري ولا ضرورة هنا
قلنا التحري يصار اليه لدفع الحاجة
لدفع الحرج واستواء المسلمين
لا يخلوا عن غير المسروق
والمحرم ومع ذلك يباح
التناول اعتمادا على الغالب
تمت تمام تمت الكتاب
الشريفة في شهر ربيع الاول
في يوم السبت في وقت
الضحى كتبه اضعف العباد
حسن بن محمود غفر الله
له ولوالديه واحسن
اليهما واليه
سنة
ست
وتسعين
وتسعمائة

Univerzity v Bratislave Knižnica Slov.

3

2

برقاب یاغ قویوب
بعده الیله چوقچه قرشدوروب
حامورین طوتوب برده
بوزنه بال ایله حمورین
قرشدوروب ایچنه اونی
قویوب ملهم یوغوروب
تپسی یاغلامیوب
اونیله غبار ایدوب
شکر پاره غورابی اولور
باذن الله تعالی